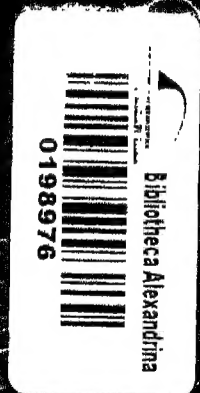


كتاب بلاغ الصفا تتميم البصائر

تأليف

الإمام علاء الدين علي بن بكر بن شمس الدين الكاشاني الحنفي
الملقب بملك العلماء المتوفى سنة ٨١٧ هـ

المكتبة العربية
مكتبة الأزهر
إصدار مطبوع - ١٩٨٦



الجزء الثالث من

كتاب بدايع الصبح

سبتمبر ١٩٧٧

في
تنزيل الشرائع

الدكتور القطب محمد القطب طبلية
فيهد محمد قطب شرايع محمد قطب
المعاني

تأليف

الإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي
الملقب بملك العلماء المتوفى سنة ٥٨٧ هجرية

الطبعة الثانية

١٣٩٤ هـ - ١٩٧٤ م

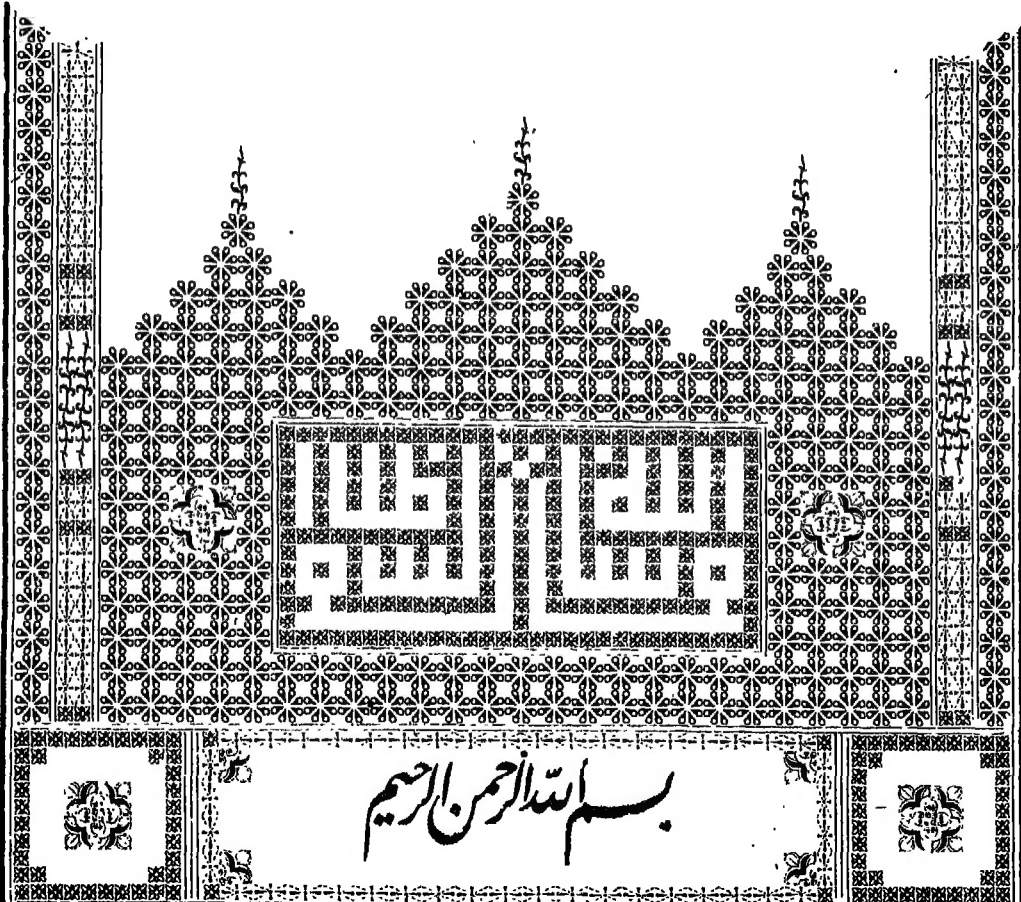
الطبعة الأولى

١٣٢٨ هـ - ١٩١٠ م

الناشر

دار الكتاب العربي

بيروت - لبنان



﴿ كتاب الايمان ﴾

الكلام في هذا الكتاب في أربعة مواضع في بيان أنواع اليمين وفي بيان ركن كل نوع وفي بيان شرائط الركن وفي بيان حكمه وفي بيان ان اليمين بالله تعالى على نية الحالف أو المستحلف أما الاول فاليمين في القسم الاول ينقسم الى قسمين يمين بالله سبحانه وهو المسمى بالقسم في عرف اللغة والشرع ويمين بغير الله تعالى وهذا قول عامة العلماء وقال أصحاب الظاهر هي قسم واحد وهو اليمين بالله تعالى فاما الحلف بغير الله عز وجل فليس بيمين حقيقة وانما يسمى بها مجازاً حتى ان من حلف لا يحلف بخلف بالطلاق أو العتاق يحنث وعند عامة العلماء لا يحنث وجهه قولهم ان اليمين انما يقصد بها تعظيم المقسم به ولهذا كانت عادة العرب القسم بما جل قدره وعظم خطره وكثر ثقله عند الخلق من السماء والارض والشمس والقمر والليل والنهار ونحو ذلك والمستحق للتعظيم بهذا النوع هو الله تعالى لان التعظيم بهذا النوع عبادة ولا تجوز العبادة الا لله تعالى ولنا ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من حلف بطلاق أو عتاق واستثنى فلا حنث عليه سواه حلفاً والحالف واليمين من الاسماء المترادفة الواقعة على مسمى واحد والاصل في اطلاق الاسم هو الحقيقة فدل ان الحلف بالطلاق والعتاق يمين حقيقة وكذا ما أخذ الاسم دليل عليه لانها أخذت من القوة قال الله تعالى لاخذ ناميه باليمين أى بالقوة ومنه سميت اليد اليمين يميناً لفضل قوتها على الشمال عادة قال الشاعر

رأيت عرابة الاوسى يسمو * الى الخيرات منقطع القرين

اذا ماراية رفعت * لمجد تلقاها عرابة باليمين

أبى بالقوة ومعنى القوة بوجد في النوعين جميعاً وهوان الحالف يتقوى بها على الامتناع من المروءات وعلى التحصيل

في المرغوب وذلك ان الانسان اذا ادعاه طبعه الى فعل لما يتعلق به من اللذة الخاضعة ففعله يزجره عنه لما يتعلق به من العاقبة
الوخيمة وربما لا يقاوم دأبه فيحتاج الى ان يتقوى على الجري على موجب العقل فيحلف بالله تعالى لما عرفه من
قيح هتك حرمة اسم الله تعالى وكذا اذا ادعاه عقله الى فعل تحسن عاقبته وطبعه يستثقل ذلك فيمنعه عنه فيحتاج الى اليمين
بالله تعالى ليتقوى بها على التحصيل وهذا المعنى يوجد في الحلف بالطلاق والعناق لان الحالف يتقوى به على الامتناع
من تحصيل الشرط خوفا من الطلاق والعناق الذي هو مستثقل على طبعه فثبت ان معنى اليمين يوجد في النوعين فلا
معنى للفصل بين نوع ونوع والدليل عليه ان محمداً سمي الحلف بالطلاق والعناق في أبواب الايمان من الاصل
والجامع مبنياً وقوله حجة في اللغة ثم اليمين بالله تعالى منقسم ثلاثة أقسام في عرف المشرع يمين الغموس ويمين اللغو ويمين
معقودة وذكر محمد في أول كتاب الايمان من الاصل وقال الايمان ثلاثة يمين مكفرة ويمين لا تكفر ويمين ترجو
ان لا يؤاخذ الله بها صاحبها وفسر الثالثة يمين اللغو وانما أراد محمد بقوله الايمان ثلاث الايمان بالله تعالى لاجنس
الايمان لان ذلك كثير فان قيل كيف أخبر محمد عن انتفاء المؤاخذة بلغو اليمين بلغة الترجي وانتفاء المؤاخذة بهذا
النوع من اليمين مقطوع به بنص الكتاب وهو قوله عز وجل لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم قالوا بغيره من
وجهين أحدهما ان يمين اللغو هي اليمين الكاذبة لكن لا عن قصد بل خطأ أو غلطاً على ما ذكر تفسيرها ان شاء الله تعالى
والثاني عن فصله ممكن في الجملة وحفظ النفس عنه مقدور فكان جائز المؤاخذة عليه لكن الله تعالى رفع المؤاخذة
عليه رحمة وفضلاً ولهذا يجب الاستغفار والتوبة عن فعل الخطأ والنسيان كذلك فذكر محمد لفظ الرجاء ليعلم ان الله
تفضل برفع المؤاخذة في هذا النوع بعدما كان جائز المؤاخذة عليه والثاني ان المؤاخذة وان كانت منتفية عن هذا
النوع قطعاً لكن العلم بمراد الله تعالى من اللغو المذكور غير مقطوع به بل هو محل الاجتهاد على ما ذكر ان شاء الله
تعالى والعلم الحاصل عن اجتهاد علم غالب الرأي وأكثر الظن لا علم القطع فاستعمل محمد لفظة الرجاء لاحتمال ان
لا يكون مراد الله تعالى من اللغو المذكور ما أفضى اليه اجتهاد محمد فكان استعمال لفظ الرجاء في موضعه وذكر
الكرخي وقال اليمين على ضرر بين ماض ومستقبل وهذه القسمة غير صحيحة لان من شرط صحته ان تكون محيطاً
بجميع أجزاء المقتسوم به ولم يوجد شرط وجب الحال عنها وانما دخلت في يمين الغموس ويمين اللغو على ما ذكر تفسيرهما
فكانت القسمة ناقصة والنقصان في القسمة من عيوب القسمة كالزيادة فكانت القسمة الصحيحة ما ذكرنا
لوقوعها حاصرة جميع أجزاء المقتسوم بحيث لا يشذ عنها جزء وكذا ما ذكر محمد صحيح الا انه بين كل نوع بنفسه وحكمه
دفعاً واحدة ونحن أخرنا بيان الحكم عن بيان النوع سقوا للكلام على الترتيب الذي ضمنناه أما يمين الغموس فهي
الكاذبة قصداً في الماضي والحال على النفي أو على الاثبات وهي الخبر عن الماضي أو الحال فعلاً أو تركاً متعمداً
للكذب في ذلك متر وناذ كراسم الله تعالى نحو ان يقول والله ما فعلت كذا وهو يعلم انه فعله أو يقول والله لقد
فعلت كذا وهو يعلم انه لم يفعله أو يقول والله ما لهذا على دين وهو يعلم انه عليه ديناً فهذا تفسير يمين الغموس وأما
يمين اللغو فقد اختلفت في تفسيرها قال أصحابنا هي اليمين الكاذبة خطأ أو غلطاً في الماضي أو في الحال وهي ان يخبر عن
الماضي أو عن الحال على الظن ان الخبر به كما أخبر وهو بخلافه في النفي أو في الاثبات نحو قوله والله ما كلمت زيداً وفي
ظنه انه لم يكلمه أو والله لقد كلمت زيداً وفي ظنه انه كلمه وهو بخلافه أو قال والله ان هذا الجاني لزيدان هذا الطائر
لغراب وفي ظنه انه كذلك ثم تبين بخلافه وهكذا روى ابن رستم عن محمد انه قال اللغو ان يحلف الرجل على الشيء
وهو يرى انه حق وليس بحق وقال الشافعي يمين اللغو هي اليمين التي لا يقصد بها الحالف وهو ما يجري على السنن
الناس في كلامهم من غير قصد اليمين من قولهم لا والله وبلى والله سواء كان في الماضي أو الحال أو المستقبل وأما عندنا
فلا لغو في المستقبل بل اليمين على أمر في المستقبل يمين معقودة وفيها الكفارة اذا حنث قصد اليمين أو لم يقصد وانما
اللغو في الماضي والحال فقط وما ذكر محمد على أثر حكايته عن أبي حنيفة ان اللغو ما يجري بين الناس من قولهم لا والله
وبلى والله فذلك شمول عندنا على الماضي والحال وعندنا ذلك لغو فيرجع حاصل الخلاف بيننا وبين الشافعي في يمين

لا يقصدها الحالف في المستقبل عندنا ليس بلغوه وفيها الكفارة وعنده هي لغوه ولا كفارة فيها وقال بعضهم عمن اللغوه
 اليمين على المعاصي نحو ان يقول والله لا أصلي صلاة الظهر ولا أصوم صوم شهر رمضان أو لا أكلم أبوي أو يقول
 والله لا شرب الخمر أو لا زني أو لا قتلن فلانهم منهم من يوجب الكفارة اذا حنث في هذه اليمين ومنهم من لا يوجب
 وجه قول هؤلاء ان اللغوه هو الائم في اللغة قال الله تعالى واذا سمعوا اللغو أعرضوا عنه أي كلاما فيه اثم فقالوا ان معنى
 قوله تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في ايمانكم أي لا يؤخذكم الله بالائم في ايمانكم على المعاصي ينتهيا والحنث فيها
 لان الله تعالى جعل قوله في سورة البقرة لا يؤخذكم الله باللغو في ايمانكم صلبة قوله عز وجل ولا تجعلوا الله عرضة
 لايمانكم ان تبروا وتتقوا وتصلحوا بين الناس وقيل في القصة ان الرجل كان يحلف ان لا يصنع المعروف ولا يبر ولا
 يصل أقرباءه ولا يصلح بين الناس فاذا أمر بذلك يتعلل ويقول اني حلفت على ذلك فاخبر الله تعالى بقوله سبحانه
 لا يؤخذكم الله باللغو في ايمانكم الآية لانه لا ما ثم عليهم بنقض ذلك اليمين وتحنيث النفس فيها وان المؤخذ بالائم فيها
 بحفظها والاصرار عليها بقوله ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم بقوله تعالى ولكن يؤخذكم بما عقدتم الايمان ثم
 منهم من أوجب الكفارة لقوله تعالى في هذه الآية فكفارتها الى قوله ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم أي حلفتم
 وحنثتم ومنهم من لم يوجب فيها الكفارة أصلا لما نذر ان شاء الله تعالى في بيان حكم اليمين وجه قول الشافعي
 ما روى عن عائشة رضي الله عنها انها سئلت عن عمن اللغو فقالت هي ان يقول الرجل في كلامه لا والله وبلى والله وعن
 عطاء رضي الله عنه انه سئل عن عمن اللغو فقالت عائشة رضي الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال هو
 كلام الرجل في بيته لا والله وبلى والله فتثبت موقوفا ومر فوعا ان تفسير عمن اللغو ما قلنا من غير فصل بين الماضي
 والمستقبل فكان لغوا على كل حال اذا لم يقصده الحالف ولان الله تعالى قابل عمن اللغو باليمين المكسوبة بالقلب بقوله
 عز وجل لا يؤخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم والمكسوبة هي المقصودة فكان غير
 المقصودة داخل في قسم اللغو تحقيقا للمقابلة (ولنا) قوله تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤخذكم
 بما عقدتم الايمان قابل عمن اللغو باليمين المعقودة وفرق بينهما في المؤاخذه وفيها فيجب ان تكون عمن اللغو غير
 اليمين المعقودة تحقيقا للمقابلة واليمين في المستقبل عمن معقودة سواء وجد القصد أولا ولان اللغو في اللغة اسم للشيء
 الذي لا حقيقة له قال الله تعالى لا يسمعون فيها لغوا ولا تأثيما أي باطلا وقال عز وجل خبرا عن الكفرة والغوا فيه
 لعلكم تغلبون وذلك فيما قلنا وهو الحلف بما لا حقيقة له بل على ظن من الحالف ان الامر كما حلف عليه والحقيقة
 بخلافه وكذا ما يجري على اللسان من غير قصد لكن في الماضي أو الحال فهو بما لا حقيقة له فكان لغوا ولان اللغو
 لما كان هو الذي لا حقيقة له كان هو الباطل الذي لا حكم له فلا يكون ميمنا معقودة لان لها حكما ألا ترى ان المؤاخذه
 فيها ثابته وفيها الكفارة بالنص فدل ان المراد من اللغو ما قلنا وهكذا روى عن ابن عباس رضي الله عنهما في تفسير
 عمن اللغو هي ان يحلف الرجل على اليمين الكاذبة وهو يرى انه صادق وانه تبين ان المراد من قول عائشة رضي الله عنها
 وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم ان عمن اللغو ما يجري في كلام الناس لا والله وبلى والله في الماضي لا في المستقبل
 والدليل عليه انها فسرتها بالماضي في بعض الروايات وروى عن مطر عن رجل قال دخلت أنا وعبد الله بن عمر على
 عائشة رضي الله عنها فساأتهما عن عمن اللغو فقالت قول الرجل فعلنا والله كذا وصنعنا والله كذا فتحمّل تلك الرواية على
 هذا توافقا بين الروايتين اذا حمل محمول على المفسر وأما قوله ان الله سبحانه وتعالى قابل اللغو باليمين المكسوبة فنقول
 في تلك الآية قابليها بالمكسوبة وفي هذه الآية قابليها بالمعقودة ومتى أمكن حمل الآيةيتين على التوافق كان أولى من الحمل
 على التعارض فنجمع بين حكم الآيةيتين فنقول عمن اللغو التي هي غير مكسوبة وغير معقودة والمخالف عطل احدي
 الآيةيتين فكان أسعد حالا منه وأما قوله تعالى ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم أن تبروا ولا تحلفوا
 رضي الله عنهما ان ذلك نهى عن الحلف على الماضي معناه ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم ان تبروا أي لا تحلفوا ان

لا تبرأوا بحوزا حرفة لافي موضع القسم وغيره قال الله تعالى ولا يأتى أولو الفصل منكم والسعة ان يؤتوا أولى
القرى أى لا يؤتوا ويحتمل ان تكون الآية عامة أى لا تحلفوا الكى تبرأوا فجميعوا الله عضة بالحث بعد ذلك بترك
التعظيم بترك الوفاء باليمين يقال فلان عضة للناس أى لا يعظمونه ويقعون فيه فيكون هذا نهيا عن الحلف بالله
تعالى اذالم يكن الحالف على يقين من الاصرار على موجب اليمين وهو البر أو غالب الرأى والله عز وجل أعلم وأما
اليمين المعقودة فهي اليمين على أمر في المستقبل شيئا أو اثباتا لحقوقه والله لا أفعل كذا وكذا وقوله والله لا فعلن كذا
فصل وأما ركن اليمين بالله تعالى فهو اللفظ الذى يستعمل في اليمين بالله تعالى وانه مركب من المقسم عليه
والمقسم به ثم المقسم به قد يكون اسما وقد يكون صفة والاسم قد يكون مذكورا وقد يكون محذورا والمذكور قد يكون
صريحا وقد يكون كناية أما الاسم صريحا فهو ان يذكر اسم الله تعالى أى اسم كان سواء كان اسما خاصا
لا يطلق الا على الله تعالى نحو الله والرحمن أو كان يطلق على الله تعالى وعلى غيره كالعليم والحكيم والكريم والحليم ونحو
ذلك لان هذه الاسماء وان كانت تطلق على الخلق ولكن تعين الخالق مراد بآلة القسم اذ القسم بغير الله تعالى
لا يجوز فكان الظاهر انه أراد به اسم الله تعالى حملا لكلامه على الصحة الا ان ينوى به غير الله تعالى فلا يكون يميننا
لانه نوى ما يحتمله كلامه فيصدق في أمر بينه وبين ربه وحكى عن بشر المرسي فيمن قال والرحمن انه ان قصد اسم
الله تعالى فهو حالف وان أراد به سورة الرحمن فليس بحالف فكأنه حلف بالقرآن وسواء كان القسم بحرف الباء أو
الواو أو التاء بان قال بالله أو والله أو تالله لان القسم بكل ذلك من عادة العرب وقد ورد به الشرع أيضا قال الله تعالى والله
ر بنما كنا مشركين وقال وتالله لا كيدن أصنامكم وقال تعالى خيرا عن اخوة يوسف قالوا تالله نقتلنك يوسف
وقال عز وجل تالله لقد أرسلنا الى أمم من قبلك وقال عز وجل واقسموا بالله وقال عز وجل ويحلفون بالله تعالى وقد
روينا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا تحلفوا بأبائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم جالفا فليحلف بالله أو ليديع
الا أن الباء هي الاصل وما سواها دخيل قلتم مقامها فتقول الحالف بالله أى احلف بالله لان الباء حرف الصباق وهو
الصباق الفعل بالاسم وربط الفعل بالاسم والنحو يون يسمون الباء حرف الصباق وحرف الربط وحرف الآلة
والتسبيح فانك اذا قلت كتبت بالقلم فقد الصقت الفعل بالاسم وربطت أحدهما بالآخر فكان القلم آلة الكتابة وسببا
يتوصل به اليها فاذا قال بالله فقد الصق الفعل المحذوف وهو قوله احلف بالاسم وهو قوله بالله وجعل اسم الله آلة للحلف
وسببا يتوصل به اليه الا انه لما كثرت استعمال هذه اللفظة أسقط قوله احلف واكتفى بقوله بالله كيهود أب العرب من
حذف البعض وبقاء البعض عند كثرة الاستعمال اذا كان فيها بقى دليلا على المحذوف كما في قولهم باسم الله ونحو ذلك
وانما خفف الاسم لان الباء من حروف الخفض والواو قائم مقامه فصارت الباء مكان الباء هو المذكور وكذا التاء قائم مقام
الواو فكان الواو هو المذكور الا ان الباء تستعمل في جميع ما يقسم به من أسماء الله وصفاته وكذا الواو فاما التاء فانه
لا يستعمل الا في اسم الله تعالى تقول تالله ولا تقول تالرحمن وتغزة الله تعالى لمعنى يذكر في النحو ولولم يذكر شيئا من هذه
الادوات بان قال الله لا أفعل كذا يكون يميننا ساروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حلف ركانة بن زيد أو زيد
ابن ركانة حين طلق امرأته البتة وقال الله ما أردت بالبت الا واحدة وبه تين أن الصحيح ما قاله الكوفيون وهوان
يكون بالكسر لان النبي صلى الله عليه وسلم ذكر الله بالكسر وهو أفصح العرب صلى الله عليه وسلم وكذا روى عن
ابن عمر وغيره من الصحابة انه سأله واحد وقال له كيف أصبحت قال خير عافاك الله بكسر الراء وقال الله هل يكون
يميننا يذكر هذا في الاصل وقالوا انه يكون يميننا لان الباء توضع موضع اللام يقال آمن بالله وآمن له بمعنى قال الله تعالى في
قصة فرعون آمنتم له وفي موضع آخر آمنتم به والقصة واحدة ولو قال روى ورب العرش أو رب العالمين كان حالفا لان
هذا من الاسماء الخاصة بالله تعالى لا يطلق على غيره (وأما) الصفة فصفت الله تعالى مع انها كلها ذاتة على ثلاثة اقسام
منها ما لا يستعمل في عرف الناس وعاداتهم الا في الصفة نفسها فالحلف بها يكون يميننا ومنها ما يستعمل في الصفة وفي

اعمرک

لعمرك ان الموت مأخذاً ألقى * لك الطول المرجى وتبناه باليد
ولو قال وايم الله لا أفعل كذا كان يمينا لان هذا من صلات اليمين عند البصريين قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
في زيد بن جارية رضي الله عنه حين أمره في حرب موته وقد بلغه الطعن وايم الله خلقي للإمارة وعند الكوفيين هو
جمع اليمين تقديره وايم الله الا ان النون أسقطت عند كثرة الاستعمال للتخفيف كما في قوله تعالى حنيفة ولم يك من
المشركين والايمن جمع يمين فكانه قال ويمين الله وانه حلف بالله تعالى لان العرب تعارفته يمينا قال امرؤ القيس

فقلت يمين الله أنزح قاعداً * وان قطعت رأسي لديك وأوصالي

حلقت لها بالله حلقة فاجر * لنا موافا ان من حديث ولاصالي

وقالت عنزة

فقلت يمين الله مالك حيلة * وما ان أرى عنك الغواية تنجلي

فقد استعمل امرؤ القيس يمين الله وسماه حلقة بالله ولو قال وحق الله لا يكون حالف في قول أبي حنيفة ومحمد وإحدى
الروايتين عن أبي يوسف وروى عنه رواية أخرى انه يكون يمينا ووجهه ان قوله وحق الله وان كان إضافة الحق الى
الله تعالى لكن الشيء قد يضاف الى نفسه في الجملة والحق من أسماء الله تعالى فكانه قال والله الحق ولهما ان الاصل ان
يضاف الشيء الى غيره لا الى نفسه فكان حلقة بغير الله تعالى فلا يكون يمينا ولا ان الحق المضاف الى الله تعالى يراد به
الطاعات والعبادات لله تعالى في عرف الشرع ألا ترى أنه سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقيل له ما حق الله على
عباده فقال ان يعبدوه ولا يشركوا به شيئا والحلف بعبادة الله وطاعته لا يكون يمينا ولو قال والحق يكون يمينا لان الحق
من أسماء الله تعالى قال الله تعالى ويعلمون ان الله هو الحق المبين وقيل ان نوى به اليمين يكون يمينا والا فلا لان اسم
الحق كما يطلق على الله تعالى يطلق على غيره فيقف على النية ولو قال حقا لارواية فيه واختلف المشايخ قال محمد بن
سالمه لا يكون يمينا لان قوله حقا بمنزلة قوله صدقا وقال أبو مطيع هو يمين لان الحق من أسماء الله تعالى فقوله حقا كقوله
والحق ولو قال اقسم بالله أو احلف أو اشهد بالله أو اعزم بالله كان يمينا عندنا وعند الشافعي لا يكون يمينا الا اذا نوى
اليمين لانه يحتمل الحال ويحتمل الاستقبال فلا بد من النية ولنا ان صيغة افعل للحال حقيقة وللاستقبال بقرينة
السين وسوف وهو الصحيح فكان هذا اخبارا عن حلقة بالله للحال وهذا اذا ظهر المقسم به فان لم يظهر بان قال اقسم
أو احلف أو اشهد أو اعزم كان يمينيا في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا يكون يمينا (وجه) قوله انه اذا لم يذكر الحلو فبه
فيحتمل انه أراد به الحلف بالله ويحتمل انه أراد به الحلف بغير الله تعالى فلا يجعل حلقة مع الشك (ولنا) ان القسم المالم يحز
الا بالله عز وجل كان الاخبار عنه اخبارا عاما لا يجوز بدونه كما في قوله تعالى واسأل القرية التي كنا فيها ونحو ذلك
ولان العرب تعارف الحلف على هذا الوجه قال الله تعالى يحلفون لكم لترضوا عنهم ولم يقل بالله وقال سبحانه وتعالى
اذ اجاءك المنافقون قالوا نشهد انك رسول الله فאלله سبحانه وتعالى سماه يمينا بقوله تعالى اتخذوا ايمانهم جنة وقال تعالى
اذ اقساموا ليصر منها مصبحين ولم يذكر بالله ثم سماه قسما والقسم لا يكون الا بالله تعالى في عرف الشرع واستدل محمد
بقوله ولا يستثنون فقال أفيكون الاستثناء الا في اليمين وفيه نظر لان الاستثناء لا يستدعي تقديم اليمين لا محالة وانما
يستدعي الاخبار عن امر يفعله في المستقبل كما قال تعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله وقوله
اعزم معناه أو جب فكان اخبارا عن الايجاب في الحال وهذا معنى اليمين وكذا لو قال عزمت لا أفعل كذا كان
حالفًا وكذا لو قال آليت لا أفعل كذا لان الالية هي اليمين وكذا لو قال على نذرا ونذرا لله فهو يمين لقوله صلى الله
عليه وسلم من نذر وسمى فعلية الوفاء بما سمي ومن نذر ولم يسم فعلية كفارة يمين وقال صلى الله عليه وسلم النذر يمين
وكفارته كفارة اليمين وروى أن عبد الله بن الزبير قال لنتهمين عائشة عن بيع رباعها أولا حجرن عليها بلغ ذلك عائشة
فقال أو قال ذلك قالوا نعم فقالت لله على نذرا ان كلمته أبدأ فاعتق عن يمينها عبد أو كذا قوله على يمين أو يمين الله في قول

أحبابنا الثلاثة وقال زفر له على يمين لا يكون يمينا (وجه) قوله على ماذا نأفيا تقدم ان اليمين قد يكون بالله وقد يكون بغير الله تعالى فلا ينعقد يمينا بالشك (ولنا) أن قوله على يمين أي يمين الله اذ لا يجوز اليمين بغير الله تعالى وقوله يمين الله دون قوله على يمين فكيف معه أو يقال معنى قوله على يمين أو يمين الله أي على موجب يمين الله الا انه حذف المضاف وأقام المضاف اليه مقامه طلبا للتخفيف عند كثرة الاستعمال ولو قال على عهد الله أو ذمة الله أو ميثاقه فهو يمين لان اليمين بالله تعالى هي عهد الله على تحقيق أو نفيه ألا ترى الى قوله تعالى ووفوا بالعهد اذ اعاهدتم ثم قال سبحانه وتعالى ولا تنقضوا الايمان بعدتوكيدها وجعل العهد يمينا والذمة هي العهد ومنه أهل الذمة أي أهل العهد والميثاق والعهد من الاسماء المترادفة وقد روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا بعث جيشا قال في وصيته يا هم وان أرادوكم ان تعطوهم ذمة الله وذمة رسوله فلا تعطوهم أي عهد الله وعهد رسوله ولو قال ان فعل كذا فهو يهودي أو نصراني أو مجوسي أو برىء عن الاسلام أو كافر أو يعبد من دون الله أو يعبد الصليب أو نحو ذلك مما يكون اعتقاده كفرافه ويمين استحسانا والقياس انه لا يكون يمينا وهو قول الشافعي وجه القياس انه علق الفعل المحلوف عليه بما هو معصية فلا يكون حالفا كالمو قال ان فعل كذا فهو شارب خمرأ أو أكل ميتة وجه الاستحسان ان الحلف بهذه اللفاظ متعارف بين الناس فانهم يحلفون بها من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا من غير تكبر ولولم يكن ذلك حلفا لما تعارفوا لان الحلف بغير الله تعالى معصية فدل تعارفهم على انهم جعلوا ذلك كناية عن الحلف بالله عز وجل وان لم يعقل وجه الكناية فيسه كقول العرب لله على ان أضرب ثوبي حطيم الكعبة ان ذلك جعل كناية عن التصديق في عرفهم وان لم يعقل وجه الكناية فيه كذا هذا اذا أضاف اليمين الى المستقبل فاما اذا أضاف الى الماضي بان قال هو يهودي أو نصراني ان فعل كذا شئ قد فعله فهذا يمين الغموس بهذا اللفظ ولا كفارة فيه عندنا لكنه هل يكفر لم يدكر في الاصل وعن محمد بن مقاتل الرازي انه يكفر لانه علق الكفر بشئ يعلم انه موجود فصار كانه قال هو كافر بالله وكتب نصر بن يحيى الى ابن شجاع يسأله عن ذلك فقال لا يكفر وهكذا روى عن أبي يوسف انه لا يكفر وهو الصحيح لانه ما قصد به الكفر ولا اعتقده وانما قصد به ترويح كلامه وتصديقه فيه ولو قال عصيت الله ان فعلت كذا أو عصيته في كل ما افترض على فليس يمين لان الناس ما اعتادوا الحلف بهذه اللفاظ ولو قال هو يأكل الميتة أو يستحل الدم أو لحم الخنزير أو يترك الصلاة أو الزكاة ان فعل كذا فليس شئ من ذلك يمينا لانه ليس بايجاب بل هو اخبار عن فعل المعصية في المستقبل بخلاف قوله هو يهودي أو نحوه لان ذلك ايجاب في الحال وكذلك لو دعى على نفسه بالموت أو عذاب النار بان قال عليه عذاب الله ان فعل كذا أو قال أمانة الله ان فعل كذا لان هذا ليس بايجاب بل دعاء على نفسه ولا يخلف بالا بقاء الامهات والا بناء ولو حلف بشئ من ذلك لا يكون يمينا لانه حلف بغير الله تعالى والناس وان تعارفوا الحلف بهم لكن الشرع نهى عنه وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا تحلفوا بائكم ولا بالطواغيت فمن كان حالفا في حلف بالله أو ليدر وروى عنه انه قال صلى الله عليه وسلم من حلف بغير الله فقد أشرك ولان هذا النوع من الحلف لتعظيم المحلوف وهذا النوع من التعظيم لا يستحقه الا الله تعالى ولو قال ودين الله أو طاعته أو شرأته أو انبيائه وملائكته أو عرشه لم يكن يمينا لانه حلف بغير الله ومن الناس من قال الحلف بالا نبياء عليهم الصلاة والسلام وغيرهم يمين وهذا غير سديد للحديث ولانه حلف بغير الله فلا يكون قسما كالحلف بالكعبة كذا الوقال وبيت الله أو حلف بالكعبة أو بالمشرع الحرام أو بالصفة أو بالبروة أو بالصلاة أو الصوم أو بالحج لان كل ذلك حلف بغير الله عز وجل وكذا الحلف بالحجر الاسود والقبر والمنبر لما قلنا ولا يحلف بالسماء ولا بالارض ولا بالشمس ولا بالقمر والنجوم ولا بكل شئ سوى الله تعالى وصفاته العلية لما قلنا وقد قال أبو حنيفة لا يحلف الا بالله متجردا بالتوحيد والا خلاص ولو قال وعبادة وحمد الله فليس يمين لانه حلف بغير الله ألا ترى ان العبادة والحمد فلك ولو قال بالقرآن أو بالمصحف أو بسورة كذا من القرآن فليس يمين لانه حلف بغير الله تعالى وأما المصحف فلا شك فيه وأما

القرآن وسورة كذا فلان المتعارف من اسم القرآن الحروف المنظومة والاصوات المقطعة بتطبيع خاص لا كلام الله الذي هو صفة أزلية قائمة بذاته تنافي السكوت والآفة ولو قال بحدود الله لا يكون يمينا كذا ذكر في الاصل واختلقوا في المراد بحدود الله قال بعضهم يراد به الحدود والمعرفه من حد الزنا والسرقة والسرب والكذب وقال بعضهم يراد بها الفرائض مثل الصوم والصلاة وغيرهما وكل ذلك حلف بغير الله تعالى فلا يكون يمينا وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت ولا بحدود الله ولا تحلفوا الا بالله ومن حلف له بالله فليس من لم يرض فليس منا ولو قال عليه غضب الله أو سخطه أو لعنته ان فعل كذا لم يكن يمينا لانه دعاء على نفسه بالعذاب والعقوبة والطرد عن الرحمة فلا يكون حالفا كما لو قال عليه عذاب الله وعقابه وبعده عن رحمته ومن مشاينا بالعراق من قال في نحره يحج القسم بالصفات ان الصفات على ضربين صفة للذات وصفة للفعل وفصل بينهما بالنفي والاثبات وهو ان ما ثبت ولا ينفي فهو صفة للذات كالعلم والقدرة ونحوهما وما ثبت وينفي فهو صفة للفعل كالتركيب والاحياء والزرق ونحو ذلك وجعل الرحمة والغضب من صفات الفعل فجعل صفة الذات قديمة وصفة الفعل حادثة فقال الحلف بصفة الذات يكون حلفا بالله فيكون يمينا والحلف بصفة الفعل يكون حلفا بغير الله تعالى فلا يكون يمينا والقول بحدوث صفات الفعل مذهب المعتزلة والاشعرية الا انهم اختلفوا في الحد الفاصل بين الصفتين ففصلت المعتزلة بما ذكره هذا القائل من النفي والاثبات والاشعرية فصلت بلزوم النقيصة وعدم اللزوم وهو انه ما يلزم بنفيه نقيصة فهو من صفات الذات وما لا يلزم بنفيه نقيصة فهو من صفات الفعل مع اتفاق الفريقين على حدوث صفات الفعل وانما اختلفت عباراتهم في التحديد لاجل الكلام فكلام الله تعالى محدث عند المعتزلة لانه ينفي وشبهت فكان من صفات الفعل فكان حادثا وعند الاشعرية أزلي لانه يلزم بنفيه نقيصة فكان من صفات الذات فكان قديما ومذهبنا وهو مذهب أهل السنة والجماعة ان صفات الله أزلية والله تعالى موصوف بها في الازل سواء كانت راجعة الى الذات أو الى الفعل فهذا التخريج وقع معدولا به عن مذهب أهل السنة والجماعة وانما الطريقة الصحيحة والحجة المستقيمة في تخريج هذا النوع من المسائل ما سلكنا والله تعالى الموفق للسداد والهدى الى سبيل الرشاد وهذا الذي ذكرنا اذا ذكر اسم الله تعالى في القسم مرة واحدة فاما اذا كرر جملة الكلام فيه ان الامر لا يتحول اما ان ذكر المقسم به وهو اسم الله تعالى ولم يذكر المقسم عليه حتى ذكر اسم الله تعالى ثانيا ثم ذكر المقسم عليه واما ان ذكرهما جميعا ثم أعادهما جميعا وكل ذلك لا يتحول من أن يكون بحرف العطف أو يكون بدونه فان ذكر اسم الله تعالى ولم يذكر المقسم عليه حتى ذكر اسم الله تعالى ثم ذكر المقسم عليه فان لم يدخل بين الاسمين حرف العطف كان يمينا واحدية بلا خلاف سواء كان الاسم مختلفا أو متفقا فاختلف نحوه وان يقول والله الرحمن ما فعلت كذا وكذا لانه لم يذكر حرف العطف والثاني يصلح صفة للاول علم انه اراد به الصفة فيكون حالفا بذات موصوف لا باسم الذات على حدة وباسم الصفة على حدة والمتفق نحوه ان يقول الله والله ما فعلت كذا لان الثاني لا يصلح نعتا للاول ويصلح تكريرا وتأكيده فيكون يمينا واحدية الا أن ينوي به يمينا ويصير قوله الله ابتداء يمينا بحذف حرف القسم وانه قسم صحيح على ما بينا فاقدم وان أدخل بين القسمين حرف عطف بأن قال والله الرحمن لا أفضل كذا ذكر محمد في الجامع انهما يمينا وهو احدى الرايتين عن أبي حنيفة وأبي يوسف وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة انه يكون يمينا واحدة وبه أخذ زفر وقد روى هذا أيضا عن أبي يوسف في غير رواية الاصول وجه رواية المذكور في الجامع انه لما عطف أحد الاسمين على الآخر فكان الثاني غير الاول لان المعطوف غير المعطوف عليه فكان كل واحد منهما يمينا على حدة بخلاف ما اذا لم يعطف لانه اذا لم يعطف أحدهما على الآخر يجعل الثاني صفة للاول لانه يصلح صفة لان الاسم يختلف ولهذا يستحلف القاضي بالاسماء والصفات من غير حرف العطف فيقول والله الرحمن الرحيم الطالب المدرك ولا يجوز أن يستحلف مع حرف العطف لانه ليس على المدعى عليه الا يمينا واحدة وجه رواية

الحسن ان حرف العطف قد يستعمل للاستثناف وقد يستعمل للصفة فانه يقال فلان العالم والزاهد والجواد
والشجاع فاحتمل المغايرة واحتمل الصفة فلا تثبت بين أخرى مع الشك والحاصل ان أهل اللغة اختلفوا في هذه
المسألة في ان هذا يكون عينا واحدة أو يكون يمينين ولقب المسألة ان ادخل القسم على القسم قبل تمام الكلام هل يجوز
قال بعضهم لا يجوز وهو قول أبي على القسوى والخليل حتى حكى سيويه عن الخليل ان قوله عز وجل والليل اذا غشى
والنهار اذا تجلى عین واحدة وقال بعضهم يجوز وهو قول الزجاج والقراء حتى قال الزجاج ان قوله عز وجل ص قسم
وقوله عز وجل والقرآن ذی الذکر قسم آخر والحجج وتعرف ترجيح أحد القولین علی الآخر تعرف فی کتب
النحو وقد قيل فی ترجیح القول الاول علی الثاني اننا اذا جعلناهما يمينين واحدة لا نحتاج الى ادراج جواب آخر بل
يصير قوله لا أفعل مقسما عليه بالاسمين جميعا ولو جعلنا كل واحد منهما مقسما على حدة لا نحتاج الى ادراج ذكر المقسم
عليه لاحد الاسمين فيصير كانه قال والله والله لا أفعل كذا فعلى قياس ما ذكر محمد في الجامع يكون يمينين وروى محمد
في النوادر انه يمين واحدة كانه استحسن وحمله على التكرار لتعارف الناس وهكذا ذكر في المنتقى عن محمد انه اذا قال
والله والله والله لا أفعل كذا القياس ان يكون ثلاثة ايمان بمنزلة قوله والله والرحمن والرحيم وفيه قبح وينبغي في
الاستحسان ان يكون يميناً واحدة هكذا ذكر ولو قال والله والله لا أفعل كذا ذكر محمد ان القياس ان يكون عليه
كفارتان ولكني استحسن فأجعل عليه كفارة واحدة وهذا كله في الاسم المتفق ترك محمد القياس وأخذ
بالاستحسان لمكان العرف لما زعم أن معاني كلام الناس عليه هذا اذا ذكر المقسم به ولم يذكر المقسم عليه حتى ذكر
اسم الله ثانياً فما اذا ذكرهما جميعاً أعادهما فان كان بحرف العطف بان قال والله لا أفعل كذا والرحمن لا أفعل كذا
أوقال والله لا أفعل كذا والله لا أفعل كذا فلا شك انهما يمينان سواء كان ذلك في مجلسين أو في مجلس واحد حتى لو
فعل كان عليه كفارتان وكذا لو أعادهما بدون حرف العطف بان قال والله لا أفعل كذا وقال والله لا أفعل كذا لانه
لما أعاد المقسم عليه مع الاسم الثاني علم أنه أراد به يميناً أخرى اذ لو أراد الصفة أو التاكيد لما أعاد المقسم عليه ولو قال والله
لا أفعل كذا أوقال والله لا أفعل كذا اوقال أردت بالثاني الخبر عن الاول ذكر الكرخي انه يصدق لان الحكم
المتعلق باليمين بالله تعالى هو وجوب الكفارة وانه أمر بينه وبين الله تعالى ولفظه محتمل في الجملة وان كان خلاف
الظاهر فكان مصداقاً بينه وبين الله عز وجل وروى عن أبي حنيفة انه لا يصدق فان المعلى روى عن أبي يوسف
انه قال في رجل حلف في مقعد واحد باربعة ايمان أو أكثر أو باقل فقال أبو يوسف سألت أبا حنيفة عن ذلك فقال
لكل يمين كفارة ومقعد واحد ومقاعد مختلفة واحد فان قال عني بالثانية الاولى لم يصدق في اليمين بالله تعالى ويصدق
في اليمين بالحج والعمرة والقعدة وكل يمين قال فيها على كذا او الفرق ان الواجب في اليمين القرب في لفظ الخالف لان
لفظه يدل على الوحوب وهو قوله على كذا وصيغة هذا صيغة الخبر فاذا أراد بالثانية الخبر عن الاول صح بخلاف
اليمين بالله تعالى فان الواجب في اليمين بالله تعالى ليس في لفظ الخالف لان لفظه لا يدل على الوجوب وانما يجب
بحرمة اسم الله وكل يمين منفردة بالاسم فينفرد بحكمها فلا يصدق انه أراد بالثانية الاولى وروى عن محمد انه قال في رجل
قال هو يهودي ان فعل كذا وهو نصراني ان فعل كذا وهو مجوسي ان فعل كذا وهو مشرك ان فعل كذا لشيء
واحد قال عليه لكل شيء من ذلك يمين ولو قال هو يهودي هو نصراني هو مجوسي هو مشرك فهو يمين واحدة وهذا
على الاصل الذي ذكرنا انه اذا ذكر المقسم به مع المقسم عليه ثم أعاده فالثاني غير الاول في قولهم جميعاً واذا ذكر المقسم به
وكرر من غير حرف العطف فهو يمين واحدة في قولهم جميعاً

فصل وأما شرائط ركن اليمين بالله تعالى فانواع بعضها يرجع الى الخالف وبعضها يرجع الى المحلوف عليه
وبعضها يرجع الى نفس الركن أما الذي يرجع الى الخالف فانواع منها ان يكون عاقلاً بالغاً يصح عین الصبي
والجنون وان كان عاقلاً لانه تصرف ايجاب وهما ليسا من أهل الايجاب ولهذا لم يصح نذرهما ومنها ان يكون مسلماً

فلا يصح عمن الكافر وهذا عندنا وعند الشافعي ليس بشرط حتى لو حلف الكافر على عين ثم أسلم فحلفت فلا كفارة عليه عندنا وعندنا تجب الكفارة إلا أنه إذا حنث في حال الكفر لا تجب عليه الكفارة بالصوم بل بالمال وجه قوله أن الكافر من أهل اليمين بالله تعالى بدليل أنه يستحلف في الدعاوى والخصومات وكذا يصح إيلأؤه ولو لم يكن أهلاً لما انعد كإيلأء الصبي والمجنون وكذا هو من أهل اليمين بالطلاق والعناق فكان من أهل اليمين بالله تعالى كالمسلم بخلاف الصبي والمجنون (ولنا) أن الكفارة عبادة والكافر ليس من أهلها والدليل على أن الكفارة عبادة أنها لا تنادي بدون النية وكذا لا تسقط بإدعاء الغير عنه وهما حكمان مختصان بالعبادات إذ غير العبادة لا تشترط فيه النية ولا يختص سقوطه بإدعاء من عليه كالديون ورد المغصوب ونحوها والدليل عليه أن للصوم فيها مدخل على وجه البدل وبدل العبادة يكون عبادة والكافر ليس من أهل العبادات فلا تجب بيمينه الكفارة فلا تنعقد يمينه كيمين الصبي والمجنون وإنما يستحلف في الدعاوى لأن المقصود من الاستحلاف التحريج عن الكذب كالمسلم فاستويا فيه وإنما يفارق المسلم فيها هو عبادة وهكذا نقول في الإيلأء أنه لا يصح في حق وجوب الكفارة لأن الإيلأء يتضمن حكماً وجوب الكفارة على تقدير القران ووقوع الطلاق بعد انقضاء المدة إذا لم يقر بها في المدة والكفارة حق الله تعالى فلا يؤاخذ به الكافر والطلاق حق العبد فيؤاخذ به وأما الحرية فليست بشرط فصيح عمن المملوك إلا أنه لا يجب عليه الحال الكفارة بالمال لأنه لا ملك له وإنما يجب عليه التكفير بالصوم والمولى أن يمنعه من الصوم وكذا كل صوم وجب مباشرة بسبب الوجوب من العبد كالصوم المندور به لأن المولى يتضرر بصومه والعبد لا يملك الإضرار بالمولى ولو اعتق قبل أن يصوم يجب عليه التكفير بالمال لأن استئثار أهلية الملك بالتقيد وكذا الطواغية ليست بشرط عندنا فيضح من المكروه لأنهما من التصرفات التي لا تحتل القسح فلا يؤثر في إكراهه كالطلاق والعناق والنذر وكل تصرف لا يحتل القسح وعند الشافعي شرط وهي من مسائل الإكراه وكذا الجحد والعمد فتصح من الخاطئ والهازل عندنا خلافاً للشافعي (وأما) الذي يرجع إلى الحلف عليه فهو أن يكون متصوراً للوجود حقيقة عند الحلف هو شرط انعقاد اليمين على أمر في المستقبل وبقاؤها أيضاً متصوراً للوجود حقيقة بعد اليمين شرط بقاء اليمين حتى لا ينعقد اليمين على ما هو مستحيل الوجود حقيقة ولا يبقى إذا صار بحال يستحيل وجوده وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف هذا ليس بشرط لانعقاد اليمين ولا بقاءها وإنما الشرط أن تكون اليمين على أمر في المستقبل وأما كونه متصوراً للوجود عادة فهل هو شرط انعقاد اليمين قال أصحابنا الثلاثة ليس بشرط فينعد على ما يستحيل وجوده عادة بعد أن كان لا يستحيل وجوده حقيقة وقال زفر هو شرط لانعقاد اليمين بدونه وبين أن هذه الجملة إذا قال والله لا شرب الماء الذي في هذا الكوز فإذا لاماء فيه لم تنعقد اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر لعدم شرط الانعقاد وهو تصور شرب الماء الذي حلف عليه وعند أبي يوسف تنعقد لوجود الشرط وهو الإضافة إلى أمر في المستقبل وإن كان يعلم أنه لا ماء فيه تنعقد عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا تنعقد وهو رواية عن أبي حنيفة أنه لا تنعقد علم أو لم يعلم وعلى هذا الخلاف إذا وقت وقال والله لا شرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء في الكوز أنه لا تنعقد عند أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف تنعقد وعلى هذا الخلاف إذا قال والله لا قتل فلان أو فلان ميت وهو لا يعلم موته أنه لا تنعقد عندهم خلافاً لأبي يوسف وإن كان عالماً بموته تنعقد عندهم خلافاً لزفر ولوقال والله لا مسن الساء أو لا صعدن الساء أو لا حولن هذا الحجر ذهبنا تنعقد عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا تنعقد أما الكلام مع أبي يوسف فوجه قوله أن الخالف جعل شرط عدم حنثه القتل والشرب في المطلق وفي الوقت عدم الشرب في المدة وقد تأكد عدمه فتأكد شرط الحنث فيحنث كما في قوله والله لا مسن الساء أو لا حولن هذا الحجر ذهبنا وأما اليمين تنعقد للبر لأن البر هو موجب اليمين وهو المصلود الأصلي من اليمين أيضاً لأن الخالف بالله تعالى يقصد بيمينه تحقيق البر والوفاء بما عهد وأنجز ما وعد ثم

الكفارة تجب لدفع الذنب الحاصل بتفويت البر وهو الحنث فإذا لم يكن البر متصورا لوجود حقيقة لا يتصور الحنث فلم يكن في انعقاد اليمين فائدة فلا تنعقد والدليل على أن البر غير متصور الوجود من هذه اليمين حقيقة أنه إذا كان عنده أن في الكوز ماء وأن الشخص حي فيمينه تقع على الماء الذي كان فيه وقت اليمين وعلى إزالة الحياة قائمة وقت اليمين والله تعالى وإن كان قادرا على خلق الماء في الكوز ولكن هذا المخلوق لا يكون ذلك الماء الذي وقعت يمينه عليه وفي مسألة القتل زالت تلك الحياة على وجه لا يتصور عودها بخلاف ما إذا كان عالما بذلك لأنه إذا كان عالما به فأنما انعقد يمينه على ماء آخر يخلقه الله تعالى وعلى حياة أخرى يحدتها الله تعالى إلا أن ذلك على نقض العادة فكان المعجز عن تحقيق البر ثابتا عادة فيحنث بخلاف قوله والله لا مسن السماء ونحوه لأن هناك البر متصور الوجود في نفسه حقيقة بأن يقدره الله تعالى على ذلك كما أقدر الملائكة وغيرهم من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام إلا أنه عاجز عن ذلك عادة فله تصور وجوده حقيقة انعقدت والمعجز عن تحقيقه عادة يحنث ووجبت الكفارة وأما الكلام مع زفر في اليمين على مس السماء ونحوه فهو يقول المستحيل عادة يلحق بالمستحيل حقيقة وفي المستحيل حقيقة لا تنعقد كذا في المستحيل عادة ولنا أن اعتبار الحقيقة والعادة واجب ما أمكن وفيما قلناه اعتبار الحقيقة والعادة جميعا وفيما قاله اعتبار العادة واهدار الحقيقة فكان ما قلناه أولى ولو قال والله لا مسن السماء اليوم يحنث في آخر اليوم عند أبي حنيفة ومحمد وفي قياس قول أبي يوسف أنه يحنث في الحال وقد روى عن أبي يوسف ما يدل عليه فإنه قال في رجل حلف ليشرب من ماء دجلة كله اليوم قال أبو حنيفة لا يحنث حتى يمضي اليوم وقال أبو يوسف يحنث الساعة فإن قال في يمينه غدالم يحنث حتى يمضي اليوم في قول أبي حنيفة لأن الانعقاد يتعلق بآخر اليوم عنده فاما أبو يوسف فقال يحنث في أول جزء من أجزاء الغد لأن شرط البر غير منتظر فكانه قال لها أنت طالق في غد والله عز وجل أعلم هذا إذا لم يكن الحلو ف عليه متصور الوجود حقيقة أو عادة وقت اليمين حتى انعقدت اليمين بلا خلاف ثم فالتحلف لا يخلو ما إن يكون مطلعا عن الوقت وما إن يكون موقتا بوقت وكل ذلك لا يخلو ما إن يكون في الإثبات أو في النفي فإن كان مطلعا في الإثبات بأن قال والله لا أكل هذا الرغيف أو لا شرب الماء الذي في هذا الكوز أو لا دخلت هذه الدار أو لا آتيت البصرة فإدام الخالف والحلوف عليه قائمين لا يحنث لأن الحنث في اليمين المطلقة يتعلق بفوات البر في جميع البر فإداما قائمين لا يقع اليأس عن تحقيق البر فلا يحنث فاذا هلك أحدهما يحنث لوقوع المعجز عن حقيقة غير أنه إذا هلك الحلو ف عليه يحنث وقت هلاكه وإذا هلك الخالف يحنث في آخر جزء من أجزاء حياته لأن الحنث في الحالين بفوات البر ووقت فوات البر في هلاك الحلو ف عليه وقت هلاكه وفي هلاك الخالف آخر جزء من أجزاء حياته وإن كان في النفي بأن قال والله لا أكل هذا الرغيف أو لا شرب الماء الذي في هذا الكوز فلم يأكل ولم يشرب الماء حتى هلك أحدهما فقد بر في يمينه لوجود شرط البر وهو عدم الأكل والشرب وإن كان موقتا بوقت فالوقت نوعان موقت نصا وموقت دلالة أما الموقت نصا فإن كان في الإثبات بأن قال والله لا أكل هذا الرغيف اليوم أو لا شرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم أو لا دخلت هذه الدار ونحو ذلك فإدام الخالف والحلو ف عليه قائمين والوقت قائما لا يحنث لأن البر في الوقت مرجو فتبقى اليمين وإن كان الخالف والحلو ف عليه قائمين ومضي الوقت يحنث في قولهم جميعا لأن اليمين كانت مؤقتة بوقت فإذا لم يفعل الحلو ف عليه حتى مضى الوقت وقع اليأس عن فعله في الوقت ففوات البر عن الوقت فيحنث وإن هلك الخالف في الوقت والحلو ف عليه قائم فمضي الوقت لا يحنث بالاجماع لأن الحنث في اليمين المؤقتة بوقت يقع في آخر أجزاء الوقت وهو ميت في ذلك الوقت والميت لا يوصف بالحنث وإن هلك الحلو ف عليه والخالف قائم والوقت باقي فيبطل اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف لا تبطل ويحنث واختلقت الرواية عنه في وقت الحنث أنه يحنث للحال أو عند غروب الشمس وروى عنه أنه يحنث عند غروب الشمس وروى عنه أنه يحنث للحال قيل وهو الصحيح من مذهبه وإن كان

في النفي فضي الوقت والخالف والمحلو فاعلم ان قد بر في يمينه لوجود شرط البر وكذلك ان هلك الخالف
 والمحلو فاعلم ان في الوقت لما قلنا وان فعل المحلو فاعلم ان في الوقت حنث لوجود شرط الحنث وهو الفعل في الوقت
 والله عز وجل أعلم (وأما) الموقت دلالة فهو المسمى بين القور وأول من اهتدى الى جوابها أبو حنيفة ثم كل من سمعه
 استحسنته وماراه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن وهو أن يكون اليمين مطلقة عن الوقت نصا ودلالة الحال تدل على
 تقييد الشرط بالقور بان خرج جواب الكلام أو بناء على أمر نحو ان يقول لا آخر تعال تغد معي فقال والله لا أنغدي
 فلم يتغد معه ثم رجع الى منزله فتغدى لا يحنث استحسانا والقياس ان يحنث وهو قول زفر وجه القياس انه منع نفسه
 عن التغدى عما فصرفه الى البعض دون البعض تخصيص للعموم (ولنا) ان كلامه خرج جوابا للسؤال فينصرف الى
 ما وقع السؤال عنه والسؤال وقع عن الغداء المدعوا اليه فينصرف الجواب اليه كأنه أعاد السؤال وقال والله لا أنغدي
 الغداء الذي دعوتني اليه وكذا اذا قامت امر أنه لتخرج من الدار فقال لها ان خرجت فانت طالق فمعدت ثم
 خرجت بعد ذلك لا يحنث استحسانا لان دلالة الحال تدل على التقييد بتلك المخرجة كأنه قال ان خرجت هذه
 المخرجة فانت طالق ولو قال لها ان خرجت من هذه الدار على القور رأوفي هذا اليوم فانت طالق بطل اعتبار القور
 لانه ذكر ما يدل على انه ما أراد به المخرجة المقصود اليها وانما أراد المخرج وج المطبق عن الدار في اليوم حيث زاد على
 قدر الجواب وعلى هذا يخرج ما اذا قيل له انك تغتسل الليلة في هذه الدار من جنبه فقال ان اغتسلت فبعدي حر ثم
 اغتسل لاعتن جنابه ثم قال غنيت به الاغتسال عن جنبه انه يصدق لانه أخرج الكلام مخرج الجواب ولم يأت بما
 يدل على اعراضه عن الجواب فيقيد بالكلام السابق ويجعل كأنه أعاده ولو قال ان اغتسلت فيها الليلة عن جنبه فانت
 حر أو قال ان اغتسلت الليلة في هذه الدار فبعدي حر ثم قال غنيت الاغتسال عن جنبه لا يصدق في القضاء لانه زاد
 على القدر المحتاج اليه من الجواب حيث أتى بكلام مفيد مستقل بنفسه فخرج عن حداث الجواب وصار كلاما مبتدأ
 فلا يصدق في القضاء لكن يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمل أنه أراد به الجواب ومع هذا زاد على قدره وهذا
 وان كان بخلاف الظاهر لكن كلامه يحتمل في الجملة وعلى هذا يخرج ما قاله ابن سماعه سمعت محمدا يقول في رجل
 قال لا آخر ان ضربتني ولم أضربك وما أشبه ذلك فهذا على القور قال وقوله لم يكون على وجهين على قبل وعلى بعد
 فان كانت على بعد فهي على القور ولو قال ان كلمتني فلم أجبك فهذا على بعد وهو على القور وان قال ان ضربتني ولم
 أضربك فهو عندنا على ان يضرب الخالف قبل ان يضرب المحلو فاعلم ان أراد به بعد ونوى ذلك فهو على القور
 وهكذا روى عن محمد وجملة هذا ان هذه اللفظة قد تدخل على الفعل الماضي وقد تدخل على المستقبل فما كان معاني
 كلام الناس عليه حمل عند الاطلاق عليه وان كانت مستعملة في الوجهين على السواء يتميز أحدهما بالنية فاذا
 قال ان ضربتني ولم أضربك فقد حمل على الماضي كأنه رأى معاني كلام الناس عليه عند الاطلاق فكانه قال
 ان ضربتني من غير مجازاة لما كان مني من الضرب فبعدي حر ويحتمل الاستقبال أيضا فاذا نواه حمل عليه وقوله ان
 كلمتني ولم أجبك فهذا على المستقبل لان الجواب لا يتقدم الكلام فحمل على الاستقبال ويكون على القور لانه يراد به
 القور عادة وروى عن محمد فيمن قال كل جارية يشترها فلا يطؤها فهي حرة قال هذا يطؤها ساعة يشترها فان لم
 يفعل فهي حرة لان الفاء تقتضي التعقيب ولو قال مكان هذا ان لم يطؤها فهي حرة قال هذا يطؤها ساعة يشترها فان لم
 كلمة ان كلمة شرط فلا تقتضي التعجيل قال هشام عن أبي يوسف فان قال لعلامة ان لم تأتني حتى أضربك فانت
 حر فاجاب من ساعته فلم يضرب به قال متى ماضر به فانه يبر في يمينه ولا يعتق الا ان ينوي ساعة أمره بذلك لما ذكرنا ان
 للشرط فلا تقتضي التعجيل اذا لم يكن في الكلام ما يدل عليه ولو قال ان لم أشتري اليوم عبد افاعته فعلى كذا فاشترى
 عبدا فوهبه ثم اشترى آخر فاعته قال محمد انما وقعت يمينه على العبد الاول فاذا أمسى ولم يعتقه حنث لان تقدير
 كلامه ان اشتريت عبدا فعلى عتقه فان لم أعته فعلى حجة وهذا قد استحقته الاول فلم يدخل الثاني في اليمين قال

هشام عن محمد فيمن قال لا آخر ان مت ولم أضربك فكل مملوك لي حرفات الخالف ولم يضرب به قال محمد لا يعتقون لان من شرط الحنث ان يكون بعد الموت ولا ملك له في ذلك الوقت فلا يعتقون وان قال ان لم أضربك فكل مملوك لي حر لا يحنث حتى يخرج نفسه فيحنث قبل خروج نفسه يعني في آخر جزء من أجزاء حياته فيعتقون حينئذ لان شرط الحنث ترك الضرب وانه يتحقق في تلك الحالة ولو قال ان لم أدخل هذه الدار حتى أموت فعلا مة حر فلم يدخلها حتى مات لم يعتق وكذلك قال محمد فيمن قال ان لم أضربك فيما بيني وبين ان أموت فعبدى حر فلم يضرب به حتى مات عتق العبد قبل ان يموت لان في الاول حنث بعد الموت وقال محمد في الز يادات فيمن قال لرجل امر أنه طال ان لم تخبر فلانا بما صنعت حتى يضربك فعبدى حر فاخبره فلم يضرب به بر في يمينه لانه جعل شرط البر الاخبار لانه سبب صالح للضرب جزاء له على صنعه والاخبار مما لا يمتد ولا يضرب له المدة فتعذر جعله للغاية فجعل للجزاء وقوله حتى يضربك بيان الفرض بمعنى ليضربك فيصير معناه ان لم أتسبب لضربك فاذا أخبر بصنيعه فقد سبب لضربه فبر في يمينه وكذلك اذا قال ان لم آت ك حتى تغدني أو ان لم أضربك حتى تضربني فعبدى حر فاته فلم يغده أو ضرب به ولم يضرب به بر في يمينه لان التغدية لا تصلح غاية للاتيان لكونها داعية الى زيادة الاتيان وكذلك الضرب يدعوى الى زيادة الضرب لا الى تركه وانما نه فلا يجعل غاية ويجعل جزاء لوجود شرطه ولو قال ان لم ألزمك حتى تقضي بي حتى أؤلم أضربك حتى يدخل الليل أو حتى تشتكي يدي أو حتى تصيح أو حتى يشفع لك فلان أو حتى ينهاني فلان فترك الملازمة قبل ان يقضى حقه أو ترك الضرب قبل وجود هذه الاسباب حنث لان كلمة حتى ههنا للغاية اذا المعتود عليه فعل ممتد وهو الملازمة والضرب في قضاء الدين مؤثر في انهاء الملازمة اذ هو المقصود من الملازمة والشفاعة والصياح والنهي وغيرهما مؤثر في ترك الضرب وانما نه فصارت للغاية اوجود شرطها ولو نوى به الجزاء يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه ولا يصدق في القضاء لانه أراد به التخفيف على نفسه فكان متهمًا وان قال ان لم آت ك اليوم حتى أنغدي عندك أو ان لم آت ك حتى أضربك فعبدى حر فاته فلم يتغده عنده أو لم يضرب به حتى مضى اليوم حنث لان كلمة حتى ههنا للعطف لان الفعلين جميعا من جانب واحد وهو الخالف فيصير كأنه قال ان لم آت ك اليوم فاضربك أو فأنغدي عندك فان لم يوجد اجمعا لا يبر بخلاف قوله حتى تغدني لان هناك أحد الفعلين من غيره فكان عوض فعله فلا يحنث بعده وان لم يوقت باليوم فاته ولم يتغدى لم يحنث لان البر موجود بان يأتيه ويتغدى أو يتغدى من غير اتيان ووقت البر متسع فلا يحنث كما لو صرح به وقال ان لم آت ك فأنغدي عندك ولو قال ذلك لا يحنث مادام حيا كذلك هذا وحكي هشام عن أبي يوسف ان من قال لامته ان لم تحيئيني الليلة حتى أجامعك مرتين فانت حرة فجاءته فجامعها مرة وأصبح حنث في يمينه وهذا وقوله ان لم تحيئيني الليلة فاجامعك مرتين سواء فيصير الجعيء والجماعة مرتين شرط للبر فاذا انعدم يحنث فان لم يوقت بالليل لا يحنث وله أن يجامعها في أي وقت شاء لان وقت البر يتسع عند عدم التوقيت وقال ابن سماعه عن محمد اذا قال ان ركب دابتك فلم أعطك دابتي فعبدى حر قال هذا على الفور اذا ركب دابته فينبغي أن يعطيه دابة نفسه ساعتئذ وكذلك اذا قال ان دخلت دارك فلم أجلس فيها لان الفاء للتعقيب فيقتضى وجود ما دخلت عليه عقيب الشرط قال ولو قال ان رأيت فلانا فلم أتك به فعبدى حر فراه أول ماراه مع الرجل الذي قال له ان رأيت فلانا فلم أتك به فان الخالف حان الساعة لان يمينه وقعت على أول رؤية ويستحيل أن يأتيه عن هومعه قال القدوري وقد كان يجب ان لا يحنث عند أبي حنيفة ومحمد كما قال فيمن قال له ان رأيت فلانا فلم أعلمك بذلك فعبدى حر فراه أول ماراه مع الرجل الذي قال له ذلك لم يحنث عند أبي حنيفة ومحمد لان العلم عن قد علمه محال وكذلك الاتيان بمن معه فيصير كمن قال لا شر بن الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه ولو ان رجلا قال ان لقيتك فلم أسلم عليك فان سلم عليه ساعة يلقاه والاحنث وكذلك ان قال ان استعرت دابتك فلم تعرنى لان هذا على المجازة اذا بيد وليس هذا مثل قوله ان دخلت الدار فان لم أكل فانا فهاذا متى ما كلمه بر والاصل فيه ان يجيئ في هذا الباب

أمر تشبهه فان لم معنى فلم يحمل على معظم معاني كلام الناس ولو قال ان أتيتني فلم آتتك أو ان زرتني فلم أزرك أو ان كرمتني فلم أكرمك فهذا على البدو هو في هذا الوجه مثل فان لم لان الزارة لا تتعقب الزارة عادة فكان المقصود هو الفعل فان قيل أتيتني فلم آتتك فالأمر في هذا مشبه قد يكون بمعنى ان لم آتتك قبل آتيائك وقد يكون بمعنى ان لم آتتك بعد آتيائك فكان محتملا للأمرين فيحمل على ما كان الغالب من معاني كلام الناس عليه فان لم يكن فهو على ما نوى أى ذلك نوى من قبل أو بعد حمل على ما نوى وان لم تكن له نية يلحق بالمشتبه الذي لا يعرف له معنى فاما الذي يعرف من معناه انه قبل أو بعد فهو على الذي يعرف في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى اذ لم يكن له نية فان نوى بخلاف ما يعرف لم يدين في الحكم ودين فيما بينه وبين الله تعالى فالذي الظاهر منه قبل كقوله ان خرجت من باب لدار ولم أضربك والذي ظاهره بعدم مثل قوله ان أعطيتني كذا ولم كافئك بمثله والمحمّل كقوله ان كلمتك ولم تكلمني فهذا محتمل قبل وبعده فاهما فعل لم يكن للحال فيه وان كان نوى أحد الفعلين فهو على ما نوى وان كان قبل ذلك فنطق بكون هذا جوابا له فهو على الجواب والله عز وجل الموفق (وأما) الذي يرجع الى نفس الركن فخلوه عن الاستثناء نحو ان يقول ان شاء الله تعالى والا ان يشاء الله أو ما شاء الله أو الا ان يبدولى غير هذا أو الا ان أرى غير هذا والا ان أحب غير هذا أو قال ان أعاني الله أو يسر الله أو قال بمعونة الله أو بتيسره ونحو ذلك فان قال شيئا من ذلك موصولا لم ينقده اليمين وان كان مفصلا انقدت وسيأتى الكلام في الاستثناء وشرائطه في كتاب الطلاق ولو قال الا ان أستطيع فان عني استطاعة الفعل وهو المعنى الذي يقصد فلا يحث أبدأ الا انها مقارنة للفعل عندنا فلا توجد ما لم يوجد الفعل وان عني به استطاعة الأسباب وهي سلامة الآلات والأسباب والجوارح والأعضاء فان كانت له هذه الاستطاعة فلم يفعل حثت والا فلا وهذا لان لفظ الاستطاعة يحتمل كل واحد من المعنيين لانه يستعمل فيهما قال الله تعالى ما كانوا يستطيعون وقال انك لن تستطيع معي صبرا والمراد منه استطاعة الفعل وقال الله تعالى والله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا وقال عز وجل فمن لم يستطع فاعطاهم ستين مسكينا والمراد منه استطاعة سلامة الأسباب والآلات فإى ذلك نوى تحت نيته وان لم يكن لنية يحمل على استطاعة الأسباب وهو ان لا يمنع ما نفع من العوارض والاشتغال لانه يراد به ذلك في العرف والعادة فعند الاطلاق ينصرف اليه والله عز وجل أعلم

فصل وأما حكم اليمين بالله تعالى فيختلف باختلاف اليمين اما بين الغموس فحكمها وجوب الكفارة لكن بالتوبة والاستغفار لانها جرة عظيمة حتى قال الشيخ أبو منصور الماتريدي كان القياس عندي ان المتعمد بالخلف على الكذب يكفر لان اليمين بالله تعالى جعلت للتعظيم لله تعالى والخالف بالغموس مجتزئ على الله عز وجل مستخف به ولهذا نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الخلف بالآباء والطواغيت لان في ذلك تعظيمهم وتبجيلا فالوزر له في الجراءة على الله أعظم وهذا لان التعمد بالخلف كاذبا على المعرفة بان الله عز وجل يسمع استشهاده بالله كاذبا مجتزئ على الله سبحانه وتعالى ومستخف به وان كان غيره يزعم انه ذكر على طريق التعظيم وسبيل هذا سبيل أهل النفاق ان اظهروا ايمانهم بالله سبحانه وتعالى استخفافا بالله تعالى لما كان اعتقادهم بخلاف ذلك وان كان ذلك القول تعظيما في نفسه وصدقا في الحقيقة تلزمهم العقوبة لما فيه من الاستخفاف وكذا هذا ولكن نقول لا يكفر بهذا لان فعله وان خرج مخرج الجراءة على الله تعالى والاستخفاف به من حيث الظاهر لكن غرضه الوصول الى مناه وشهوته لا القصد الى ذلك وعلى هذا يخرج قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في سؤال السائل ان العاصي يطيع الشيطان ومن أطاع الشيطان فقد كفر كيف لا يكفر العاصي فقال لان فعله وان خرج مخرج الطاعة للشيطان لكن ما فعله قصد الى طاعته وانما يكفر بالقصد اذا كفر بعمل القلب لا بما يخرج فعله فعل معصية فكذلك الاول وأما الكفارة الموعودة وهي الكفارة بالمال فلا تجب عندنا وعند الشافعي تجب احتج بقوله تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم نفى المؤاخذه باليمين اللغو في

والدليل

والدليل على أن المراد من الآية الكريمة اليمين على أمر في المستقبل أنه علق الكفارة فيها بالحلف والحنث عرفنا ذلك بقراءة عبد الله بن مسعود رضي الله عنه إذا حلقتم وحنثتم والحنث لا يتصور إلا في اليمين على أمر في المستقبل وكذا قوله تعالى واحفظوا أيمانكم وحفظ اليمين إنما يتصور في المستقبل لأن ذلك تحقيق البر والوفاء بالعهد وانجاز الوعد وهذا لا يتصور في الماضي والحال والله عز وجل الموفق (وأما) بين اللغو فلا كفارة فيها بالتوبة ولا بالمال بلا خلاف بيننا وبين الشافعي لأن قوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم أدخل كلمة النفي على المؤاخذة فيدل على انتفاء المؤاخذة فيما بالآثم والكفارة جميعاً وإنما اختلفا في تفسيرها واختلف قول من فسرهما باليمين على المعاصي في وجوب الكفارة على ما بينا ثم اختلف بالخالف باللغو إنما لا يؤاخذ في اليمين بالله تعالى فأما اليمين بغير الله تعالى من الطلاق والعتاق فإنه يؤاخذ به حتى يقع الطلاق والعتاق وإن كان ظاهر الآية الكريمة في نفي المؤاخذة عما عرّفنا ذلك بالخبر والنظر أما الخبر فقوله صلى الله عليه وسلم ثلاث جد هن جد وهن جد وهن جد وذكر الطلاق والعتاق واللاغي لا يعدو هذين فدل أن اللغو غير داخل في اليمين بالطلاق والعتاق وأما النظر فهو أن الطلاق والعتاق مما يقع معلقاً ومنجزاً ومتى علق بشرط كان يميناً فأعظم ما في اللغو أنه يمنع انعقاد اليمين وارتباط الجزاء بالشرط فيبقى مجرد ذكر صيغة الطلاق والعتاق من غير شرط فيعمل في إفادة موجهها بخلاف اليمين بالله تعالى فإن هناك إذا غلب الخوف عليه بقي مجرد قوله والله فلا يجب به شيء ثبت بما ذكرنا أن المراد بالآية اللغو في اليمين بالله تعالى لا في اليمين بغير الله تعالى من الطلاق والعتاق وسائر الجزية (وأما) حكم اليمين المعقودة وهي اليمين على المستقبل فاليمين على المستقبل لا يخلو ما أن يكون على فعل واجب وأما أن يكون على ترك المندوب وأما أن يكون على ترك المباح أو فعله فإن كان على فعل واجب بأن قال والله لأصلي صلاة الظهر اليوم أو لأصوم من رمضان فإنه يجب عليه الوفاء به ولا يجوز له الامتناع عنه لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف أن يطيع الله فليطعه ولو امتنع بآثم ويحنت ويلزمه الكفارة وإن كان على ترك الواجب أو على فعل معصية بأن قال والله لأصلي صلاة الفرض أو لأصوم رمضان أو قال والله لا شرب الخمر أو لأزني أو لأقتل فلاناً أو لأكل كذا والدي ونحو ذلك فإنه يجب عليه للحال الكفارة بالتوبة والاستغفار ثم يجب عليه أن يحنت نفسه ويكون بالمال لأن عقد هذه اليمين معصية فيجب تكفيرها بالتوبة والاستغفار في الحال كسائر الجنایات التي ليس فيها كفارة معهودة وعلى هذا يحمل ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من حلف على عین فرأى غيرها خيراً منها فليكفر عن يمينه ثم ليأت الذي هو خير أي عليه أن يحنت نفسه لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف أن يعصى الله تعالى فلا يعصه وترك المعصية بتحنيث نفسه فيها فيحنت به ويكفر بالمال وهذا قول عامة العلماء وقال الشعبي لا تجب الكفارة المعهودة في اليمين على المعاصي وإن حنت نفسه فيها لما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال إذا حلف أحدكم على عین فرأى ما هو خير منها فليأت به فإنه لا كفارة بها وإن الكفارة شرعت لرفع الذنب والحنث في هذه اليمين ليس بذنب لأنه واجب فلا تجب الكفارة لرفع الذنب ولا ذنب (ولنا) قوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الإيمان فكفارتها إلى قوله ذلك كفارة أيمانكم إذا حلقتم من غير فصل بين اليمين على المعصية وغيرها والحديث المعروف وهو ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من حلف على عین فرأى غيرها خيراً منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه وما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه فقد روى عنه خلافة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا حلف أحدكم بيمين ثم رأى خيراً مما حلف عليه فليكفر عن يمينه وليفعل الذي هو خير فوق التعارض بين حديثيه فبقى الحديث المعروف لنا بلا تعارض ولأن الأمة أجمعت على أن الكفارة لا يمتنع وجوبها للحنث في الحائث بل يتعلق بمطلق الحنث سواء كان الحائث ساهياً أو خاطئاً أو نائماً أو معصياً عليه أو مجنوناً فلا يمتنع وجوبها لاجل المعصية ولأن الكفارة إنما وجبت في اليمين على المباحات أما لأن الحنث فيها يقع خلفاً في الوعد ونقضاً للعهد لأن الحالف وعد أن يفعل وعهد الله على ذلك فإذا حنث فقد صار بالحنث مخلفاً في الوعد ناقضاً للعهد

فوجب الكفارة ليصير الحلف مستورا كأنه لم يكن أولان الحنث منه يخرج مخرج الاستخفاف بالاستشهاد باسم الله تعالى من حيث الصورة متى قوبل ذلك بعقده السابق لا من حيث الحقيقة إذا لمسلم لا يباشر المعصية قصد المخالفة الله تعالى وإرادة الاستخفاف بأمره ونهييه فوجب عليه التكفير جبر الماهتك من حرمة اسم الله تعالى صورة لا حقيقة وسر اوكل واحد من الوجهين موجودهنا فيجب وأما قولهم الكفارة شرعت لرفع الذنب فنعم لكن لم قلتم انه لا ذنب وقولهم الحنث واجب قلنا بلى لكن من حيث انه ترك المعصية لا من حيث انه نقض اليمين التي هي عهد مع الله تعالى بل الحنث من هذه الجهة ذنب فيحتاج الى التكفير بالمال وان كان على ترك المنسوب بأن قال والله لأصلي نافلة ولا أصوم تطوعا ولا أعود مرضا ولا أشيع جنازة ونحو ذلك فالأفضل له أن يفعل ويكفر عن يمينه بالحديث الذي روينا وان كان على مباح تركا أو فعلا كدخول الدار ونحوه فالأفضل له البر وله أن يحنث نفسه ويكفر ثم الكفارة تجب في اليمين المعقودة على المستقبل سواء قصد اليمين أو لم يقصد عندنا بان كانت على أمر في المستقبل وعند الشافعي لا بد من قصد اليمين لتجب الكفارة واحتج بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ثلاث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والعتاق والنكاح فتخصيص هذه الاشياء بالذكر في التسوية بين الجد والهزل منها دليل على ان حكم الجد والهزل يختلف في غيرها ليكون التخصيص مفيدا (ولنا) قوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته أثبت المؤاخذة بالكفارة بالمعقودة في اليمين المعقودة مطلقا عن شرط التقصد اذ العقد هو الشد والربط والعهد على ما بينا وقوله عز وجل ذلك كفارة أيمانكم اذا حلفتم أي حلفتم وحنثتم جعل أحد الاشياء المذكورة كفارة الايمان على العموم عند وجود الحلف والحنث وقد وجد (وأما) الحديث فقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين مع ما ان روايته الاخرى مسكوتة عن غير الاشياء المذكورة اذ لا يتعرض لغيرها بالنفي ولا بالاثبات فلا يصح الاحتجاج به والله عز وجل أعلم ثم وقت وجوب الكفارة في اليمين المعقودة على المستقبل هو وقت وجود الحنث فلا يجب الا بعد الحنث عند عامة العلماء وقال قوم وقته وقت وجود اليمين فتجب الكفارة بعقد اليمين من غير حنث واحتجوا بقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان وقوله عز وجل ذلك كفارة أيمانكم اذا حلفتم وقوله عز وجل فكفارته أي كفارة ما عقدتم من الايمان لان الاضافة تستدعي مضافا اليه سابقا ولم يسبق غير ذلك العقد فيصرف اليه وكذا في قوله ذلك كفارة أيمانكم أضاف الكفارة الى اليمين وعلى ذلك تنسب الكفارة الى اليمين فيقال كفارة اليمين والاضافة تدل على السببية في الاصل وما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليكن من يمينه ثم ليات الذي هو خير والاستدلال بالحديث من وجهين أحدهما أنه أمر بالتكفير بعد اليمين قبل الحنث ومطلق الامر يحمل على الوجوب والثاني أنه قال عليه الصلاة والسلام فليكن من يمينه أضاف التكفير الى اليمين فكذا في الرواية الاخرى فليات الذي هو خير وليكفر يمينه أمر بتكفير اليمين لا بتكفير الحنث فدل أن الكفارة لليمين ولان الله تعالى نهى عن الوعد الا بالاستثناء بقوله عز وجل ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله ومعلوم أن ذلك النهي في اليمين أو كد وأشد من حلف على شيء بلا ثنيا فقد صار عاصيا باتيان ما نهى عنه فتجب الكفارة لدفع ذلك الاسم عنه (ولنا) أن الواجب كفارة والكفارة تكون للسيئات اذ من البعيد تكفير الحسنات فالسيئات تكفر بالحسنات قال الله سبحانه وتعالى ان الحسنات يذهبن السيئات وعقد اليمين مشروع قد أقسم رسول الله صلى الله عليه وسلم في غير موضع وكذا الرسل المتقدمة عليهم الصلاة والسلام قال الله تعالى خيرا عن ابراهيم عليه الصلاة والسلام أنه قال وتالله لا كيدن أصنامكم وقال خيرا عن أولاد يعقوب عليهم الصلاة والسلام أنهم قالوا والله تفتؤن ذكر يوسف وكذا أيوب عليه الصلاة والسلام كان حلف أن يضرب امرأته فأمره الله سبحانه وتعالى بالوفاء بقوله تعالى وخذ بيدك ضمنا فاضرب به ولا تحنث والا نبياء عليهم الصلاة والسلام معصومون عن

الكبائر والمعاصي فدل أن نفس اليمين ليست بذنب وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال إذا حلفت فاحلفوا بالله وقال صلى الله عليه وسلم لا تحلفوا بأبائكم ولا بالطواغيت فمت كان حالاً فليحلف بالله أو ليذر أمر صلى الله عليه وسلم باليمين بالله تعالى فدل أن نفس اليمين ليس بذنب فلا يجب التكفير لها وإنما يجب للحنث لأنه هو المأثم في الحقيقة ومعنى الذنب فيه أنه كان عاهد الله تعالى أن يفعل كذا فالحنث يخرج مخرج نقض العهد منه فيأثم بالنقض لا بالعهد ولذلك قال الله تعالى وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها وقد جعلتم الآية ولا ن عقد اليمين يخرج مخرج التعظيم والتبجيل لله تعالى وجعله مفزعا إليه وما مناعته فيمتنع أن نجح بالكفارة محوالة وستراوتين بطلان قولهم أن الحالف يصير عاصياً بترك الاستثناء في اليمين لأن الأنبياء صلوات الله عليهم تركوا الاستثناء في اليمين ولم يحز وصفهم بالمعصية فدل أن ترك الاستثناء في اليمين ليس بحرام وإن كان تركه في مطلق الوعد منها عنه كراهية وذلك والله عز وجل أعلم لوجهين أحدهما أن الوعد إضافة الفعل إلى نفسه بأن يقول أفعل غداً كذا وكل فعل يفعله تحت مشيئة الله تعالى فإن فعله لا يتحقق لاحداً لا بعد تحقيق الله تعالى منه ولا يتحقق منه الاكتساب لذلك إلا باقداره فيندب إلى قران الاستثناء بالوعد ليوفق على ذلك ويعصم عن الترك وفي اليمين بذكر الاستشهاد باسم الله تعالى على طريق التعظيم قد استغاث بالله تعالى وإليه فزع فيتحقق التعظيم الذي يحصل به الاستثناء وزيادة فلا معنى للاستثناء الثاني أن اليمين شرعت لتأكيد الحلف عليه خصوصاً في البيعة وقران الاستثناء في مثل ذلك يبطل المعنى الذي وضع له العقد بخلاف الوعد المطلق وأما الآية الكريمة فتأويلها من وجهين أحدهما أي يؤخذ كم الله بحافظة ما عقدتم من الأيمان والوفاء بها كقوله عز وجل ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها فإن تركتم ذلك فكفارة كذا وكذلك قوله ذلك كفارة إيمانكم إذا حلفتم فتركم الحافظة ألا ترى أنه قال عز وجل واحفظوا إيمانكم والحافظة تكون بالبر والثاني أن يكون على إضمار الحنث أي ولكن يؤخذ كم يحنثكم فيما عقدتم وكذا في قوله ذلك كفارة إيمانكم إذا حلفتم أي إذا حلفتم وحنثتم كما في قوله فن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك معناه حلف ففدية من صيام وقوله عز وجل فإن أحصرتم فما استيسر من الهدى معناه فتحلل وقوله عز وجل فن كان منكم مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر أي فأفطر فعدة من أيام أخر لأن ظاهر الملقوظ وهو القدر الذي هو سبب التخفيف لا يصلح سبباً للوجوب فصار استعمال الرخصة مضمراً فيه كذلك ههنا لا يصلح اليمين التي هي تعظيم الرب جل جلاله سبباً للوجوب التكفير فيجب إضمار ما هو صالح وهو الحنث وأما إضافة الكفارة إلى اليمين فليست للوجوب بها بل على إرادة الحنث كإضافة كفارة الفطر إلى الصيام وإضافة الدم إلى الحج والسجود إلى السهو وإن لم يكن ما أضيف إليه سبباً كذا هذا وأما الحديث فقد روى بر وإيات روى فليأت الذي هو خير وليكفر يمينه وروى فليكفر يمينه وليأت الذي هو خير وروى فليأت الذي هو خير ثم يكفر يمينه وهو على الروايات كلها حجة عليهم لا لهم لأن الكفارة لو كانت واجبة بنفس اليمين لقال عليه الصلاة والسلام من حلف على يمين فليكفر من غير التعرض لما وقع عليه اليمين أنه ماذا ولما لم الحنث إذا كان خيراً ثم بالتكفير فلما خص اليمين على ما كان الحنث خيراً من البر بالنقض والكفارة علم أنها تختص بالحنث دون اليمين نفسها وإنما لا تجب بعقد اليمين دون الحنث واختلاف في جوازها قبل الحنث قال أئمةنا لا يجوز وقال الشافعي يجوز التكفير بالمال قبل الحنث فأما التكفير بالصوم فلا يجوز قبل الحنث بالإجماع وجه قوله أنه كفر بعد وجود سبب الوجوب فيجوز كإلزام كفر بالمال بعد الجرح قبل الموت والدليل على أنه كفر بعد وجود سبب الوجوب أن اليمين سبب وجوب الكفارة بدليل أن الكفارة تضاف إلى اليمين يقال كفارة اليمين وقال الله تعالى ذلك كفارة إيمانكم إذا حلفتم والحكم إنما يضاف إلى سببه هو الأصل فدل أن اليمين سبب وجوب الكفارة فكان هذا تكفيراً بعد وجود سبب الوجوب فيجوز كما في موضع الإجماع والدليل على جواز التكفير بالمال قبل الحنث ما روى أن رسول الله

صلى الله عليه وسلم كفر قبل الحنث وذلك أنه لما رأى حمزة رضي الله عنه سيد الشهداء قد مثل وجرح جراحات عظيمة اشتد ذلك على رسول الله صلى الله عليه وسلم فأقسم أن يفعل كذلك بكذا كذا من قر يش فنزل النهي عن الوفاء بذلك وكفر عن يمينه وذلك تكفير قبل الحنث لأن الحنث في مثل هذه اليمين لا يتحقق الا في الوقت الذي لا يحتمل البر فيه حقيقة وذلك عند موته فدل على جواز التكفير للامة قبل الحنث اذ هو صلى الله عليه وسلم قدوة ولنا ان السبب ما يكون مفضيا الى المسبب اذ هو في اللغة اسم لما يتوصل به الى الشيء واليمين مانعة من الحنث لكون الحنث خلفا في الوعد ونقضا للعهد وقد قال الله تعالى وأوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ولا تنقضوا الايمان بعدتوكيدها وقد جعلتم الله عليكم كفيلا ان الله يعلم ما تفعلون ولا تكونوا كالتى نقضت غرها من بعد قوة أنكاثا ولكونه استخفافا باسم الله تعالى من حيث الصورة وكل ذلك مانع من الحنث فكانت اليمين مانعة من الحنث فكانت مانعة من الوجوب اذ الوجوب شرط الحنث بلا خلاف بيننا فكيف يكون سببا للوجوب ولهذا يجوز تعجيل التكفير بالصوم كذا بالمال بخلاف التكفير بعد الجرح قبل الموت لأن الجرح سبب للموت لكونه مفضيا الى فوات الحياة عادة فكان تكفيرا بعد وجود السبب فجاز وأما اضافة الكفارة الى اليمين فعلى اضرار الحنث فيكون الحنث بعد اليمين سببا لاقبله والحنث يكون سببا والدليل عليه انه سماء كفارة لقوله عز وجل ذلك كفارة أيمانكم وما كنتم لما تكفرون بالذنب ولا ذنب الا ذنب الحنث فكان المراد منه اذا حلقتم وحنثتم كما يقرأ ابن مسعود رضي الله عنه فان قيل الكفارة تجب بنفس اليمين أصل الوجوب لكن يجب أدائها عند الحنث كالزكاة تجب عند وجود النصاب لكن يجب الاداء عند الحول وقوله صلى الله عليه وسلم لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول لنفي وجوب الاداء لاني أصل الوجوب فالجواب انه لا وجوب الا وجوب الفعل فاما وجوب غير الفعل فامر لا يعقل على ما عرف في موضعه على انه لو كان كذلك لجاز التكفير بالصوم لانه صام بعد الوجوب فعلم ان الوجوب غير ثابت أصلا ورأسا فان قيل يجوز ان يسمى كفارة قبل وجوبها كما يسمى ما يعجل من المال زكاة قبل الحول وكما يسمى المعجل كفارة بعد الجراحة قبل الموت فلا حاجة الى الحنث في جوازها فالجواب انه لا خلاف في ان الكفارة الحقيقية هي الكفارة الواجبة بعد الحنث مرادة بالا آية فامتنع ان يراد بها ما يسمى كفارة مجاز العرضية الوجوب لاستحالة كون اللفظ الواحد منتظما للحقيقة والمجاز وأما تكفير النبي صلى الله عليه وسلم فنقول ذلك في المعنى كان تكفيرا بعد الحنث لانه تكفير بعد العجز عن تحصيل البر فيكون تكفيرا بعد الحنث من حيث المعنى كمن حلف لا آتين البصرة فمات يلزمه الكفارة لتحقق العجز بالموت وبيان ذلك ان النبي صلى الله عليه وسلم معصوم عن المعصية والوفاء بتلك اليمين معصية اذ هو نهي عن ذلك فكانت يمينه قبل النهي عن الذي حلف عليه فكانت منعقدة على فعل مباح ولما نهى صلى الله عليه وسلم عن تحصيل ذلك الفعل وصار ذلك معصية صار انشاء عاجزا عن البر فصار حائثا وان كان ذلك الفعل يمكن الوجود في نفسه فكان وقت يأسه وقت النهي لا وقت الموت أما في حق غير النبي صلى الله عليه وسلم وقت اليأس والعجز حقيقة هو وقت الموت اذ غير النبي صلى الله عليه وسلم غير معصوم عن المعاصي فلا يتحقق العجز لتصور وجود البر مع وصف العصيان فهو الفرق والله عز وجل أعلم

﴿فصل﴾ وأما بيان ان اليمين بالله عز وجل على نية الخالف أو المستحلف فقد روي عن أبي يوسف عن أبي حنيفة عن حماد عن ابراهيم انه قال اليمين على نية الخالف اذا كان مظلوما وان كان ظالما فعلى نية المستحلف وذكر السرخي ان هذا قول أصحابنا جميعا وذكر القدوري انه ان أراد به اليمين على الماضي فهو صحيح لان المؤاخذة في اليمين على الماضي بالاثم فتى كان الخالف ظالما كان آثما في يمينه وان نوى به غير ما حلف عليه لانه يتوصل باليمين الى ظلم غيره وقد روي أبو امامة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه حرم الله عليه الجنة وأوجب عليه النار قالوا وان كان شيئا يسيرا قال صلى الله عليه وسلم وان كان قضيبا من أراك قالها

ثلاثاً وروى عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من حلف على يمين وهو فيها فاجر ليقطع بها مال امرئ مسلم لقي الله تعالى وهو عليه غضبان وأما اذا كان مظلوماً فهو لا يقطع يمينه حقاً فلا يأتى وان نوى غير الظاهر قال وأما اليمين على المستقبل اذا قصدها الخالف معنى دون معنى فهو على نيته دون نية المستحلف لانه عقد وهو العاقد فينقد على ما عقده

(فصل) وأما اليمين بغير الله عز وجل فهي في الاصل نوعان أحدهما ما ذكرنا وهو اليمين بالآباء والابناء والانباء والملائكة صلوات الله عليهم والصلوم والصلوة وسائر الشرائع والكعبة والحرم وزمزم والقبر والمنبر ونحو ذلك ولا يجوز الحلف بشئ من ذلك لما ذكرنا وقدر وى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال اذا حلفتم فاحلفوا بالله ولو حلف بذلك لا يعتد به ولا حكم له أصلاً والثاني بالشرط والجزاء وهذا النوع ينقسم الى قسمين يمين بالقرب ويمين بغير القرب أما اليمين بالقرب فهي أن يقول ان فعلت كذا فعلى صلاة أو صوم أو حجة أو عمرة أو بدنة أو هدى أو عتق رقبة أو صدقة ونحو ذلك وقد اختلف في حكم هذه اليمين انه هل يجب الوفاء بالمسمى بحيث لا يخرج عن عهده الا به أو يخرج عنها بالكفارة مع الاتفاق على انها يمين حقيقة حتى انه لو حلف لا يحلف فقال ذلك يحنث بلافلا خلاف لوجود ركن اليمين وهو ما ذكره ووجود معنى اليمين أيضاً وهو القوة على الامتناع من تحصيل الشرط خوفاً من لزوم المذكور ونذكر حكم هذا النوع ان شاء الله في كتاب النذر لان هذا التصرف يسمى أيضاً نذراً معلقاً بالشرط لوجود معنى النذر وهو التزامه القرينة عند وجود الشرط (وأما) اليمين بغير القرب فهي الحلف بالطلاق والعقاق فلا بد من بيان ركنه وبيان شرائط الركن وبيان حكمه وبيان ما يبطل به الركن أما الركن فهو ذلك الشرط وجزاء مربوط بالشرط معلق به في قدر الحاجة الى معرفة المسمى بالشرط والجزاء معرفة معناه أما المسمى بالشرط فادخل فيه حرف من حروف الشرط وهي ان واذا واذا ما ومتى ومتى ما ومهما وأشياء أخر ذكرها أهل النحو واللغة وأصل حرف وفه ان الخفيفة وغيرها داخل عليها لانها لا تستعمل الا في الشرط وما سواها من الحروف يستعمل فيه وفي غيره وهو الوقت وهذا اشارة الى الصلة والتبعية وذكر الكرخي مع هذه الحروف كلما وعددها من حروف الشرط وانها ليست بشرط في الحقيقة فان أهل اللغة لم يعدوها من حروف الشرط لكن فيها معنى الشرط وهو توقف الحكم على وجود ما دخلت عليه لذلك سماه شرطاً وفي قوله كل امرأأة أنز وجهاً فهي طالق وقوله كل عبد اشترى يته فهو حر إنما توقف الطلاق والعقاق على الزوج والشراء لا على طريق التعليق بالشرط بل لانه أوقع الطلاق والعقاق على امرأأة متصفة بانه تزوجها وعلى عبد متصف بانه اشتراه ويحصل الاتصاف بذلك عند الزوج والشراء أو أمام معنى الشرط فهو العلامة ومنه اشارة الى الساعة أى علاماتها ومنه الشرطي والشرائط والشرط فسمى ما جعله الخالف علماً لأنزول الجزاء شرطاً حتى لو ذكر ملة قصود آخر لا يكون شرطاً على ما ذكرنا ان شاء الله تعالى وأما المسمى بالجزاء فادخل فيه حرف التعليق وهي حرف الفاء اذا كان متأخراً في الذكرك عن الشرط كقوله ان دخلت الدار فأنت طالق فاما اذا كان الجزاء متقدماً فلا حاجة الى حرف الفاء بل يتعلق بالشرط بدون حرف التعليق لانه قد يعقب قوله أنت طالق ما يبين انه يمين فيخرج به من ان يكون تطبيقاً الى كونه يميناً وتعليقاً فلا حاجة في مثل هذا الى حرف التعليق بخلاف حروف الشرط فانها لازمة للشرط سواء تقدم ذكرها على الجزاء أو تأخر وانما اختلفت الفاء بالجزاء لانها حرف يقتضى التعقيب من غير تراخي كقول القائل جاءني زيد فعمرو والجزاء يتعقب الشرط بلا تراخي وأما معنى الجزاء فجزاء الشرط ما علق بالشرط ثم قد يكون مانعاً من تحصيل الشرط اذا كان الشرط مرغوباً عنه لوقاحة عاقبته وقد يكون حاملاً على تحصيله لحسن عاقبته لكن الحمل والمنع من الاغراض المطلوبة من اليمين ومن ثمراتها بمنزلة الربح بالبيع والولد بالنكاح فاندماهم لا يخرج التصرف عن كونه يميناً كاندماهم الربح في البيع والولد في النكاح لان وجود التصرف بوجود ركنه لا لحصول المقصود منه كوجود البيع والنكاح وغيرهما

وركن اليمين هما الشرط والجزاء فاذا وجد كان التصرف يمينا ولا نرجع في معرفة الاسامي الى اهل اللغة وانهم يسمون الشرط والجزاء يمينا من غير مراعاة معنى الحمل والمنع دل ان ذلك ليس بشرط لوقوع التصرف يمينا وبيان هذه الجملة في مسائل اذا قال لا مبرأه ان دخلت الدار فانت طالق أو قال لعبدك ان دخلت الدار فانت حر أو قال اذا ما أومتى أو متى ما أوحيتا أو متهما كان يمينا لوجود الشرط والجزاء حتى لو حلف لا يحلف فقال ذلك يحنث ولو قال أنت طالق غدا أو رأس شهر كذا لا يكون يمينا لانعدام حر وف الشرط بل هو إضافة الطلاق الى الغد والشهر لانه جعل الغد والشهر ظرفا لوقوع الطلاق لان معناه في غد وفي شهر ولا يكون ذلك ظرفا لوقوع الطلاق الا بوقوع الطلاق ولو قال اذا جاء غدا فانت طالق أو قال اذا مضى غدا أو اذا جاء رمضان أو اذا ذهب رمضان أو اذا طلعت الشمس أو غربت كان يمينا عند أصحابنا وعند الشافعي لا يكون يمينا لانعدام معنى اليمين وهو المنع أو الحمل اذا بقدر الخالف على لامتناع من محي الغد ولا على الاتيان به فلم يكن يمينا بخلاف دخول الدار وكلام زيد ولان الشرط ما في وجوده في المستقبل خطر وهوان يكون فيما يجوز ان يوجد ويجوز ان لا يوجد والغدي لا يحال فلا يصلح شرط فلم يكن يمينا (ولنا) انه وجد كشرط وجزاء معلق بالشرط فكان يمينا ومعنى المنع أو الحمل من اعراض اليمين وثماتها وحقائق الاسامي تتبع حصول المسميات بذواتها وذلك باركانها لا بمقاصدها المطلوبة منها على ما بينا والله عز وجل الموفق وأما قوله ان الشرط ما في وجوده في المستقبل خطر وهوان يكون مما يجوز ان يوجد ويجوز ان لا يوجد والغدي لا يحال فالجواب عنه من وجهين أحدهما ممنوع ان هذا من شرط كونه شرطا بل من شرط أن يكون جائزا لوجوده في المستقبل ونعني به ان لا يكون مستحيل الوجود وقد وجد ههنا فكان التصرف يمينا على ان جواز العدم ان كان شرطا فهو موجود ههنا لان محي الغد ونحوه ليس مستحيل العدم حقيقة لجواز قيام الساعة في كل لحظة كما قال تعالى وما أمر الساعة الا كلمح البصر أو هو أقرب وهذا لان الساعة وان كان لها شرائط لا تقوم الا بعد وجودها ولم يوجد شيء ممن ذلك في يومنا هذا فيقع الامن عن قيام الساعة قبل محي الغد ونحو ذلك لكن هذا يوجب الامن عن القيام امالا يمنع تصور القيام في نفسه لان خبر الصادق عن امر أنه لا يوجد يقتضي انه لا يوجد أمالا يقتضي ان لا يتصور وجوده في نفسه حقيقة ولهذا قلنا ان خلاف المعلوم مقدور والعبد حتى يتعلق به التكليف وان كان لا يوجد فكان محي الغد جائزا لعدم في نفسه لامستحيل العدم فكان شرط كونه شرطا وهو جواز العدم حقيقة موجودا فكان يمينا ولو قال لا مبرأه أنت طالق ان شئت أو أردت أو أحببت أو رضيت أو هويت لم يكن يمينا حتى لو كان حلف لا يحلف لا يحنث بهذه المقالة لاذكر ان الشرط معناه العلامة وهو ما جعله الخالف علما لنزول الجزاء والخالف ههنا ما جعل قوله ان شئت علما لوقوع الطلاق بل جعله لتمليك الطلاق منها كانه قال ملكتك طلاقك أو قال لها اختاري أو امرتك يسدك ألا ترى انه اقتصر على المجلس وما جعل علما لوقوع الطلاق لا يقتصر على المجلس كقوله أنت طالق ان دخلت الدار أو ان كلمت فلا نأوهذا لان العلم المحض ما يدل على حصول الطلاق فحسب فاما ما يتعلق بوجوده به فانه لا يكون علما بل يكون علته لحصوله والمشيئة مما يحصل به الطلاق بدليل ان الزوج لو قال لن وجهته ان شئت طلاقك فطلق واذا لم يوجد معنى الشرط لم تكن المشيئة المذكرة شرطا فلم يوجد أحد ركني اليمين وهو الشرط فلم توجد اليمين فلا يحنث وكذلك لو قال لها أنت طالق ان شئت أنا لم يكن يمينا حتى لا يحنث في يمينه اذا حلف لا يحلف ولو قال لها اذا حضت وطهرت فانت طالق لم يكن يمينا لان الخالف ما جعل هذا الشرط علما لنزول الجزاء بل جعله ايقاع الطلاق على وجه السنة لان مثل هذا الكلام يذكرة عادة كانه قال أنت طالق للسنة وكذا اذا قال اذا حضت حيضة فانت طالق لان الحيضة اسم للكامل فصار بمنزلة قوله اذا حضت وطهرت فانت طالق وما زاد على هذا يعرف في الجامع ولو حلف لا يحلف فقال كل امرأتي تدخل هذه الدار فهي طالق أو قال لا مبرأه كلما دخلت هذه الدار فانت طالق يحنث لا لوجود تعليق الطلاق بالدخول لتعذر التعليق لانعدام حرفه بل لضرورة

وجود الاتصاف على ما بيننا والتعليق بالدخول ظرف في وجود الاتصاف فصار من حيث انه تعالى به بواسطة الاتصاف شبيه الشرط لان يكون شرطاً في كلمة كل اذا دخلت مرة فطلقت ثم دخلت ثانياً فطلق وفي كلمة كلما تطلق في كل مرة تدخل وانما كان كذلك لان كلمة كل كلمة عموم واحاطة لما دخلت عليه وفي المسئلة الاولى دخلت في الغين وهي المرأة لا في الفعل وهو الدخول فاذا دخلت مرة فقد انحلت اليمين فلا يحث بدخولها ثانياً وأما في المسئلة الثانية فاما دخلت الكلمة على فعل الدخول لان كلمة ما ترجع مع ما بعدها من الفعل مصدر العبة يقال بلغني ما قلت وأعجني ما صنعت أى قولك وصنعت فصارت الكلمة داخلة على المصدر لا على من وقع عليه المصدر فيقتضى تعميم المصدر قال الله تعالى كلما نصحت جلودهم بدلناهم جلوداً غير هاتين عند التجديد النصيح وان كان المحل متحد افصار الطلاق متعلقاً بكل دخول وقد وجد الدخول في المرة الثانية والثالثة فطلقت ثلاثاً فلو انها تزوجت بزواج آخر بعد ذلك ثم تزوجها الا اول فدخلت الدار لا يقع الطلاق عند انحلال الثلاثة خلافاً لفرسندكر المسئلة في كتاب الطلاق ولو وقع اليمين على الزوج بكلمة كلما فطلقت ثلاثاً بكل تزوج ثم تزوجها بعد زوج آخر طلقت لانه أضاف الطلاق الى الملك والطلاق المضاف الى الملك يتعلق بوجود الملك بخلاف الدخول ولو قال لامرأته أنت طالق لو دخلت الدار كان يميناً كما لو قال ان دخلت الدار واذا دخلت لان كلمة لو تدرك لتوقف المذكور على وجود ما دخلت عليه قال الله تعالى ولو كنت فظاً غليظ القلب لا نفصوا من حولك وقال عز وجل ولو ردوا لعادوا مما نهوا عنه فكانت في معنى الشرط لتوقف الجزاء على وجود الشرط وان لم يكن شرطاً حقيقة ولو قال أنت طالق لو حسن خلقك سوف أراجعك لم يكن يميناً ويقع الطلاق الساعة لان لو ما دخلت على الطلاق وانما دخلت على تركب الرجعة فيقع الطلاق في الحال كما لو قال أنت طالق ان حسن خلقك راجعتك وكذلك لو قال أنت طالق لو قدم أبوك راجعتك كما لو قال أنت طالق ان دخلت الدار راجعتك وهذا كله ليس يمين بل هو عود وروى ابن سبيعة عن أبي يوسف اذا قال لامرأته أنت طالق لو دخلت الدار لطلقتك لم تطلق الساعة وان دخلت الدار لم تطلق حتى يطلقها فان لم يطلقها طلقت قبل موته أو موتها بلا فصل لان هذا رجل حلف بطلاق امرأته لطلقها اذا دخلت الدار فان لم يطلقها فهي طالق كانه قال لا طلقك اذا دخلت الدار فان دخلت الدار فلم أطلقك فأنت طالق ولو قال ذلك لا تطلق للحال واذا دخلت الدار ولم يطلقها حتى ماتت أو ماتت طلقت في آخر جزء من أجزاء حياته لقوات شرط البر في ذلك الوقت فيقع الطلاق ذلك الوقت كما لو قال لها أنت طالق ان لم أت البصرة فمات قبل أن يأتيها كذا هذا وظاهره اذا قال لامرأته عدى حر لو دخلت الدار لا ضر بنك اذ معناه لا ضر بنك اذا دخلت الدار فان دخلت ولم أضربك فعدى حر والله عز وجل الموفق وروى المولى عن محمد اذا قال لامرأته أنت طالق لو لا دخولك الدار أو أنت طالق لو لا مهر ك علي أو أنت طالق لو لا شرفك فهذا كله استثناء ولا يقع عليها الطلاق ومعناه انه في معنى الاستثناء من حيث انه يمنع وقوع الطلاق كاستثناء يمنع ثبوت الحكم في المستثنى والاصل ان هذه الكلمة تستعمل في امتناع الشيء لوجود غيره قال الله عز وجل ولو لا ان يكون الناس أمة واحدة جعلننا لك ي كفر بالرحمن ليوهم سقفا من فضة ومعارج عليها يظهر والآية وقال سبحانه وتعالى ولو لا رهطك لرجمناك ويقال في العرف لو لا المطر لجئتك فصار معنى هذا الكلام لو لا دخولك الدار لطلقتك فلا يقع عليها الطلاق وكذلك لو قال لطلقتك لو لا دخولك الدار وكذلك لو قال لو لا دخولك الدار قد طلقتك أمس وكذلك لو كان مكان قد لقت في هذه الوجوه كلها وكذلك لو قال أنت طالق أمس لو لا دخولك الدار أى لو لا دخولك الدار أمس لطلقتك وقال ابن سبيعة سمعت أبا يوسف يقول في رجل قال لامرأته أنت طالق ان دخلت الدار فهذا يخبرانه دخل الدار وأكذلك باليمين كانه قال أنت طالق ان لم أكن دخلت الدار فان كان لم يدخل طلقت وان كان دخل لم تطلق لان هذا ليس بشرط بل هو خبر عن الماضي أكده باليمين فان كان كاذباً طلقت وان كان صادقاً لم تطلق ولو قال أنت طالق لا دخلت الدار فهذا مثل قوله أنت طالق ان

دخلت الدار فلا تطلق حتى تدخل لان لا حرف نفى كده بالخلف فكانه نفى دخولها وأ كد ذلك بتعليق الطلاق بدخولها ولو قال أنت طالق ان دخلت الدار فانهما تطلق الساعة لان قوله دخلت ليس بتعليق بل هو اخبار عن دخولها الدار كانه جعل الدخول علة لكنه حذف حرف العلة وسواء كانت دخلت الدار أو لم تدخل يقع الطلاق لان التعليق بعلة لم توجد لا يمنع وقوع الطلاق لان العلة لم تصبح وبقى الايقاع صحيحا وروى ابن سبعة عن محمد في رجل قال لامرأته أنت طالق وان دخلت الدار فهي طالق الساعة لما يذ كرو لو قال أنت طالق الساعة وان دخلت الدار كانت طالق الساعة واحدة وان دخلت الدار أخرى لانه طلقها تطليقة الساعة وعطف الشرط عليها بلاجزاء فيضمن فيه الجزاء فيصير كانه قال أنت طالق الساعة وطالق ان دخلت الدار فيقع في الحال واحدة وبعد الدخول أخرى ولو قال أنت طالق لدخولك الدار فهي طالق الساعة واحدة لانه أوقع الطلاق ثم جعل الدخول المتقدم عليه علة لا يقع الطلاق ومن أوقع الطلاق لعلة وقع وجدت العلة أو لم توجد لما بينا وكذلك لو قال أنت طالق لحيضتك لما قلنا ولو قال بحيضتك أو في حيضتك أو بدخولك الدار أو لدخولك الدار لم تطلق حتى تحيض أو تدخل لان الباء حرف الصاق فيقتضي الصاق الطلاق بالحيضة والدخول فيتمتع بهما وفي كلمة ظرف دخلت على ما لا يصلح ظرفا فتجعل شرطا لمناسبة بينهما ذكرها في كتاب الطلاق وذكر محمد في الجامع اذا قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق تطلق في القضاء حين تكلم به وبجملته الكلام في هذا ان الامر لا يتخلو امان قدم الشرط أو امان أخر فان قدم فهو على أربعة أوجه امان قال ان دخلت الدار فانت طالق أو قال ان دخلت الدار أنت طالق أو قال ان دخلت الدار أنت طالق أو قال ان دخلت الدار أنت طالق وان أخر الشرط فهو على ثلاثة أوجه امان قال أنت طالق ان دخلت الدار أو قال أنت طالق وان دخلت الدار أو قال أنت طالق فان دخلت الدار فان قال ان دخلت الدار أنت طالق فالجواب ما ذكره محمد انها تطلق في القضاء حين تكلم به لانه ما علق الطلاق لانعدام حرف التعليق وهو حرف الفاء وكان تنجيها لا تعليقا وان عني به التعليق دين فيما بينه وبين الله عز وجل لانه عني ما يحتمله كلامه نحو اضرار حرف الفاء في الجزاء قال الشاعر

من يفعل الحسنات الله يشكرها * والشر بالشر عند الله مثلال

أى الله يشكرها ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر وهذا جواب ظاهر الرواية وروى ابن سبعة عن أبي يوسف انها لا تطلق حتى تدخل الدار ووجهه ان يحذف حرف الجزاء تصحيحا للشرط اذ لو لم يحذف للنا ولو قال ان دخلت الدار وأنت طالق تطلق للحال لانعدام حرف التعليق والواو غير موضوعة للتعليق ولو عني به التعليق لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما لا يحتمله كلامه لان الواو لا تحتمل التعليق ولو أدرج فيه الفاء بصير تقدير كلامه أنت دخلت الدار فأنت طالق وهذا لغو ولو قدم وأخر لا يستقيم أيضا لانه يصير كانه قال وأنت طالق ان دخلت الدار والواو لا يتدأ بها وما يذ كره أهل اللغة ان الواو قد تكون للاستئناف فرادهم ان يتدأ كلام بعد تقدم جملة مفيدة من غير ان تكون الجملة الثانية تشارك الاولى فاما ابتداء الكلام من غير ان يتقدمه شيء بالواو فغير موجود ولا جائز وان قال وان دخلت الدار أنت طالق طلقت للحال لانعدام دلالة التعليق وحرفه على أن الواو في مثل هذا تتركز للتحقيق كما يقال لا تسافرن وان كان الطريق مخوفا ولو نوى التعليق لا يصدق القاضى لانه عدول عن الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه لانه نوى اضرار حرف الفاء فصارك كانه قال وان دخلت الدار فانت طالق وتلغوا الواو وهذا اذا قدم الشرط فاما اذا أخر فقال أنت طالق ان دخلت الدار لا تطلق ما لم تدخل الدار لانه عقب الايجاب بما أخرجه عن كونه ايجابا الى كونه يمينا فلا حاجة في مثل هذا الى حرف التعليق ولو قال أنت طالق وان دخلت الدار فهي طالق حين تكلم به لان هذا يوجب التأكيذ على ما ينابذ عليه قوله صلى الله عليه وسلم من قال لا اله الا الله دخل الجنة وان زنا وان سرق ولو قال عنيت به

التعليق لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لما ذكرنا أن الواو لا تحتل التعليق وذكر الكرخي أنه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لأن الواو تجعل زائدة كما في قوله تعالى حتى إذا فتحت يا جوج إلى قوله واقترب الوعد قيل معناه اقترب الوعد والواو زائدة لأن قوله اقترب جواب حتى إذا والجواب عن هذا أن الواو في كلام العرب لم تجز زائدة في موضع تصليح للعطف أو لتحقيق فلا يمكن أن تجعل ههنا زائدة على أنا نقول أن كثيرا من محقق أهل اللغة جعل الواو زائدة في موضع ما وكانوا يقولون تقدير الآية عندهم حتى إذا فتحت يا جوج وما جوج وهم من كل حذب ينسلون فتحت واقترب الوعد فكانت الواو للعطف على الجواب المضمر ولو قال أنت طالق فإن دخلت الدار لارواية لهذا قالوا لقائل أن يقول تطلق للحال لأن الفاء صارت فاصلة لأنها كانت لغو أو اللغو من الكلام يجعل بمنزلة السكوت ولقائل أن يقول يتعلق الطلاق بالدخول لأن الفاء وإن كان مستغنى عنها في الحال إلا أنها في الجملة حرف تعليق فلا يجوز أن تجعل مانعة من التعليق موجبة للافصال ولو قال أنت طالق إن ولم يذ كر فعلا هل يتعلق أم لا هذه المسألة في ظاهر الرواية وذكر في النوادر على قول محمد يقع الطلاق للحال لأنه لم يذ كر ما يتعلق به وعلى قول أبي يوسف لا يقع الطلاق للحال لأنه لما ذكر حرف الشرط علم أنه لم يرد به التطلق وإنما أراد به اليمين والتعليق والله عز وجل أعلم ولو قال لا مرا أنه أنت طالق في الدار أو في مكة فلا يصل فيه أن كلمة في كلمة ظرف فإن دخلت على ما يصلح ظرفا فخرى على حقيقتهما وإن دخلت على ما لا يصلح ظرفا فجعل مجازا عن الشرط لمناسبة بين الظرف وبين الشرط ثم الظرف نوعان ظرف زمان وظرف مكان فإن دخلت على المكان وقع الطلاق في ذلك المكان وفي غيره بان قال لا مرا أنه أنت طالق في الدار أو في مكة وقع الطلاق وإن لم تكن المرأة في الدار ولا في مكة لأن الطلاق لا يختص بمكان دون مكان فإذا وقع في مكان وقع في الأما كن كلها وإن دخلت على الزمان فإن كان ماضيا يقع الطلاق في الحال نحو أن يقول أنت طالق في الأمس أو في العام الماضي لأن إنشاء الطلاق في الزمان الماضي لا يتصور فيجعل اخباراً أو تلغو الاضافة الى الماضي ويبقى قوله أنت طالق فيقع في الحال وكذلك إذا كان حاضرأ بان قال أنت طالق في هذا الوقت أو في هذه الساعة يقع في الحال وإن كان مستقبلا لا يقع حتى يأتي بان قال أنت طالق في غدا وفي الشهر الآتي لأن الطلاق يحتل الاختصاص بوقت دون وقت فإذا جعل الغد ظرفا لا يقع قبله ولو قال أنت طالق في دخولك الدار أو في قيامك أو في عودك يتعلق بهذه الافعال لأن الفعل لا يصلح ظرفا و يصلح شرطاً فتحمل الكلمة على الشرط مجازاً وكذلك لو قال أنت طالق في ذهابك الى مكة لأن الذهاب فعل وكذلك إذا قال بذهابك لأن الباء حرف الصاق فيقتضي الصاق الطلاق بالذهاب وذلك بتعليقه به فيتعلق به ولو قال أنت طالق في الشمس وهي في الظل كانت طالقاً لأن الشمس لا تصلح ظرفاً للطلاق ولا شرطاً له فاما أن تلغو ويراد بها مكان الشمس والطلاق لا يحتل التخصيص بمكان دون مكان ولو قال أنت طالق في صومك كانت طالقاً حين يطلع الفجر إذا نوت الصوم لأن الصوم فعل وهو الامساك وانه لا يصلح ظرفاً فتجعل الكلمة مجازاً عن الشرط والفعل يصلح شرطاً فإذا وجد في أول الجز مع النية في وقته من أهله فقد وجد الصوم الشرعي فوجد الشرط فيقع الطلاق ولو قال أنت طالق في صلاتك لم تطلق حتى تركع وتسجد سجدة لأن الصلاة فعل أيضاً فلا تصلح ظرفاً كالصوم إلا أنها اسم لافعال مختلفة من القيام والقراءة والركوع والسجود والمتر كمن أشياء مختلفة لا ينطلق عليه الاسم بوجود بعضها كالبق المتر كمن السواد والبياض والسكنجبين المتر كمن عن السكر والخسل ونحو ذلك فلم توجد الافعال التي وصفنا لا ينطلق عليها اسم فعل الصلاة فلا يجنب بنفس الشرع بخلاف الصوم فإنه اسم لافعال متفقة الاجزاء وهي الامساكات وما تركب من اجزاء متفقة متجانسة ينطلق اسم كله على بعضه لغة كاسم الماء أنه كما ينطلق على ماء البحر ينطلق على قطرة منه فكان الامساك في أول النهار امساكاً حقيقة فيقع الطلاق بمجرد الشرع فهو الفرق بينهما ولو قال أنت طالق في حيضك أو في طهرك فإن كان موجودا وقع والا فلا يقع ويتوقف على وجوده لأن المراد منه وقت الحيض والطهر أي في الوقت الذي تكونين حائضاً أو طاهرة فيه

ونظير هذه المسائل ما ذكره محمد في الجامع اذا قال أنت طالق في ثلاثة أيام طلقت حين تكلم به ولو قال أنت طالق في
أكثر من ذلك لا يقع الطلاق ما لم تغرغ من أكل جميع الرغيف والفرق أن في المسألة الأولى دخلت كلمة الظرف
على الزمان وهو يصلح ظرفاً فجعل جميع الوقت ظرفاً لكونها طائلاً ولا يكون كذلك الا اذا كان وقع الطلاق في أوله
وفي الثانية علق الطلاق بفعل الاكل لان الفعل لا يصلح ظرفاً ويصلح شرطاً فصارت معلقة الطلاق بفعل الاكل
والعلق بالشرط لا ينزل ما لم ينزل كمال شرطه وما يقوله مشايخنا ان الطلاق متى أضيف الى وقت ممتد يقع عند أوله ومتى
علق بفعل ممتد يقع عند آخره هذا صورته وعلته ولو قال له أنت طالق في مجيء ثلاثة أيام فان قال ذلك ليلاً فكما طلع
الفجر من اليوم الثالث يقع الطلاق لانه علق الطلاق بمجيء ثلاثة أيام ولا يوجد ذلك الا بمجيء كل واحد منها ومجيء
اليوم يكون بطول الفجر ولو قال ذلك في ضحوة من يوم حلف فاما يقع الطلاق عند وجود طلوع الفجر من اليوم
الرابع لان اليوم الذي حلف فيه لم يكن معتبراً للتقدم بحيثه على الشرط والشئ يتعلق بما يجيء ولا بما مضى ولو قال
أنت طالق في مجيء ثلاثة أيام ان قال ذلك ليلاً لا يقع الطلاق ما لم تغرب الشمس من اليوم الثالث لان مجيء الشئ
يكون باقضاء جزءه الاخير فمضى الايام يكون باقضاء الجزء الاخير منها وذلك يوجد في هذه الساعة وان قال ذلك في
وقت ضحوة من النهار لا تطلق حتى يجيء تلك الساعة من اليوم الرابع لانه به يتم مجيء ثلاثة أيام بالساعات فالعبرة في
المضي به لا بالايام الكاملة وفي المجيء لا وانها هذا هو المتعارف ولو قال ان شتمت في المسجد فعبدي حر فانه يعتبر في
هذا كون الشاتم في المسجد حتى يحنث سواء كان المشتوم في المسجد أو غيره ولو قال ان ضربتك أو قتلتك في المسجد
يعتبر فيه مكان المضروب والمقتول ان كان في المسجد حنث والا فلا والاصل فيه أن كل فعل له أثر في المفعول يعتبر
فيه مكان المفعول ومالا أثره يظهر في المفعول لا يعتبر فيه مكانه بل مكان الفاعل وعلته هذا الاصل تدرك في الجامع
ان شاء الله تعالى

﴿فصل﴾ وأما شرائط الركن فانواع بعضها يرجع الى الخالف وبعضها يرجع الى المحلوف عليه وهو الشرط
وبعضها يرجع الى المحل الخلو بطلاقه وعتاقه وبعضها يرجع الى نفس الركن أما الذي يرجع الى الخالف فها
ذكرنا في الطلاق والعتاق وكما هو شرط جواز الطلاق والعتاق فهو شرط انعقاد اليمين بهما وما لا فلا وسنبين جملة
ذلك في كتاب الطلاق والعتاق (وأما) الذي يرجع الى المحلوف عليه وهو الشرط فها أن يكون أمر في المستقبل
فلا يكون التعليق بامر كائن يميناً بل يكون تنجيذاً حتى لو قال لا مرأته أنت طالق ان كانت السماء فوقنا يقع الطلاق في
الحال وعلى هذا يخرج ما اذا قال لا مرأته وهي حائض أو مرضية اذا حضت أو مرضت فانت طالق ان ذلك على
حيض مستقبل ومرض مستقبل وهو حيض آخر يوجد في المستقبل أو مرض آخر لا على الحال فان عينت
ما يحدث من هذا الحيض وما يزيد من هذا المرض فهو كيانوى لان الحيض ذو أجزاء تحدث حالا فخلاً وكذلك
المرض يزداد ويكون ذلك حيضاً ومرضاً فاذا نوى ذلك فقد نوى ما يحتمله لفظه فيصدق فان قال فان حضت غداً
فانت طالق وهو يعلم انها حائض فهذا على هذه الحيضة اذا دام الحيض منها الى أن ينشق الفجر من الغد بعد أن تكون
تلك الساعة تمام الثلاثة أو أكثر لانه اذا علم بحيضها استحال ان يمينه حدوث حيضة أخرى في غد فتعين انه
اراد استمرار هذه الحيضة ودوامها وانما اعتبر بتلك الساعة تمام الثلاثة أو أكثر لان الحيض اذا انقطع فيما دونها فليس
بحيض فلا يوجد شرط اليمين وان كان لا يعلم بحيضها فهو على حيض مستقبل و يدين في القضاء لانه اذا لم يعلم بحيضها
فالظاهر انه اراد حدوث الحيض وكذلك هذه الوجوه في المرض وكذلك المحموم اذا قال ان حميت أو المصدوع
اذا قال ان صدعت وكذلك الرعاف وان كان محمياً فقال ان حميت فامرأتى طالق وكان محمياً حين سكنت طلقت
امرأته وهو كصير قال ان أبصرت وكسميع قال ان سمعت لان الصحة عرض يحدث ساعة فساعة فالوجود في
الزمان الثاني غير الموجود في الزمان الاول وقد حدثت له الصحة حين ما فرغ من هذا الكلام فوجد شرط الحنث ولا

يمكن شرط صحة أخرى في المستقبل كالحيض والمرض فتقع عيونه على ما يحدث عقيب الكلام وعلى هذا يخرج ما إذا قال لا مر أنه إذا قلت أو وعدت أو ركبت أو لبست فانت طالق وهي قائمة أو قاعدة أو ركة أو لا بسنة إذا مكث ساعة بعد اليمين مقدار ما يقدر على تركها حنث وكذلك السكنى إذا لم يأخذ في النقلة من ساعته لأن الدوام على هذه الأفعال يعني به تجديد أمثاله يسمى باسم هذه الأفعال فقد وجد ما تناوله الاسم عقيب اليمين في حنث وأما الدخول بان قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق وهي داخلة فهذا لا يكون الاعلى دخول مستقبل فان نوى الذي هو فيه لا يحنث لان الدخول هو الا تفصال من خارج الى داخل وهذا لا يحتمل التجدد فلا يثبت الاسم في حالة البقاء أعني الثاني في زمان وجوده وكذلك إذا قال لها ان خرجت وهي خارجة لان الخروج ضد الدخول وهو الا تفصال من داخل الى خارج وأنه لا يتجدد في الثاني من زمان وجوده فلا يثبت الاسم بخلاف القيام والركوب واللبس ونحوهما يوضح الفرق أنه يقال قمت يوما وركبت يوما ولبست يوما ولا يقال دخلت الدار يوما ولا خرجت من الدار يوما على ارادة المكث وكذلك الحبل إذا قال للحبل إذا حبلت فانت طالق فهذا يقع على حبل مستقبل لانه يراد به ابتداء العلق عرفا وعادة ولو قال ان أكلت أو ضربت فهو على الحادث كل شيء أكله بعد يمينه أو ضربه بعد يمينه يحنث لان الضرب يتجدد ود كفي الاصل إذا قال لها أنت طالق ما لم تحضى أو ما لم تحبلى وهي حبل أو حائض في حال الحلف فهي طالق حين سكت الا أن يكون ذلك منها حين سكت لانه جعل حدوث الحيض والحبل شرط البر فإما يوجد عقيب اليمين يحنث وان عني به ما فيه من الحيض دين فإيا يمينه وبين الله تعالى ولا يدين في الحبل لان الحيض ذو أجزاء فإزان يسمى ما يحدث من أجزائه باسم الا ابتداء فاما الحبل فليس بذى اجزاء ألا ترى ان الحيض يزداد والحبل ليس بمعنى يحتمل الزيادة فلا يصدق اصلا والله عز وجل اعلم (ومنها) ان يكون المذكور في المستقبل متصور الوجود حقيقة لا عادة هو شرط انعقاد اليمين فان كان مما يستحيل وجوده حقيقة لا ينعقد كما إذا قال لا مرأيتك اني والجل في سم الخياط فانت طالق وان اجتمع الضدان فانت طالق لان مثل هذا الكلام يذكركم كيد النفي أى طلاقك أمر لا يكون أصلا وأساسا كما لا يبلغ الجمل في سم الخياط ولا يجتمع الضدان قال الله تعالى ولا يدخلون الجنة حتى يبلغ الجمل في سم الخياط أى لا يدخلونها رأسا وعلى هذا يخرج ما إذا قال ان لم اشرب الماء الذى في هذا الكوز فامرأته طالق او عبده حر أو قال ان لم اقتل فلا نا ولا ماء في الكوز وفلان ميت وهو يعلم بذلك ولا يعلم به وقد ذكرنا جملة هذا وتفصيله وما فيه من الاتفاق والاختلاف وما يتصل بذلك من المسائل في اليمين بالله تعالى وأما الذى يرجع الى المحل المحلوف بطلاعه وعتاقه فقيام الملك فيه والاضافة الى الملك أو الى سبب الملك وسنتين ذاك في كتاب الطلاق والعتاق ونذكر ذلك كله (وأما) الذى يرجع الى نفس الركن فاذكرنا في اليمين بالله تعالى وهو عدم ادخال الاستثناء عليه فاذا دخل عليه الاستثناء بطلان بان قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق ان شاء الله تعالى او قال ماشاء الله تعالى او قال بمشيئة الله تعالى أو قال الا أن يشاء الله أو قال بارادة الله أو بقضاء الله تعالى أو بقدرته ولو قال ان اعاننى الله أو بمعونة الله وأراد به الاستثناء يكون مستثنيا فإيا يمينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء لان الشيء بعد وجوده لا يحتمل الاعانة عليه فلا يمكن حمله على التعليق بالشرط فيجعل مجازا عن الاستثناء وكذلك إذا قال ان يسر الله تعالى أو قال بتيسير الله تعالى ونوى الاستثناء وسند كشرائط صحة الاستثناء في كتاب الطلاق ونذكر ان منها ان يكون الاستثناء موصولا بالكلام المتقدم وهو ان لا يكون بينهما فاصل الا أن يكون الفصل لضرورة وعلى هذا ما روى عن ابن سماعة عن أبي يوسف فيمن قال لا مرأته ان خرجت من هذه الدار فانت طالق ثلاثا فاعلمى ذلك الا بذنى أو قال ان شاء الله انه يصح الاستثناء فلا تطلق وان خرجت من الدار لان حرف الفاء حرف عطف فيقتضى تعلق ما دخلت عليه الجملة المتقدمة فيصير الكل كلاما واحدا فلا يكون فاصلا وان قال اعلمى ذلك أو اذهبي لم يصح الاستثناء لانه لم يوجد ما يوجب تعلق المذكور بالكلام الاول فصار كلاما متبدا فكان

فأصلا قاطعا للاستثناء فيتعلق الطلاق بالخروج وقال القدوري وينبغي على قول أبي حنيفة أن لا يصح الاستثناء
 ويقع الطلاق في الفصلين جميعا بناء على أصله فيمن قال لا مرأته أنت طالق ثلاثا وثلاثين إن شاء الله تعالى (ومنها)
 أن لا يدخل بين الشرط والجزاء حائل فإذا دخل لم يكن عينا وتعليقا بل يكون تنجيذا وعلى هذا يخرج ادخال النداء
 في وسط الكلامين أنه يكون قاصلا مانعا من التعليق أولا وجملة الكلام فيه أن النداء أنواع ثلاثة نداء بالقذف بأن
 يقول يا زانية ونداء بالطلاق بأن يقول يا طالق ونداء بالعلم بأن يقول يا زينة أو يا عمرة وكل واحد من الأنواع
 الثلاثة على ثلاثة أوجه أما أن ذكر النداء في أول الكلام وأما أن ذكره في أوسطه وأما أن ذكره في آخره وكل
 ذلك ينقسم إلى قسمين أما أن علق بشرط وهو دخول الدار ونحوه وأما أن يحذفه وأدخل فيه الاستثناء فقال إن شاء
 الله تعالى أما النداء بالقذف إذا ذكره في أول التعليق بالشرط لا يمنع من التعليق ويكون قذفاً صحيحاً بأن قال لا مرأته
 يا زانية أنت طالق إن دخلت الدار لأن قوله يا زانية وإن كان موضوعاً للنداء لكنه وصف لها بالزنا من حيث المعنى
 لأنه اسم مشتق من حيث المعنى وهو الزنا والانتم المشتق من معنى يقتضي وجود ذلك المعنى لا محالة كسائر الأسماء
 المشتقة من المعاني من المتحرك والساكن ونحو ذلك سواء كان الاسم موضوعاً للنداء أو غيره فصار بوصفه إياها بالزنا
 ونسبة الزنا إليها فإذا قلها بالزنا وهي زوجته وموجب قذف الزوجات اللعان عند اجتماع شرائط اللعان ثم صار
 معلقاً طلاقاً بدخول الدار بقوله أنت طالق إن دخلت الدار فيتعلق به وهذا لأنه ناداهم للتنبيه لسماع كلامه فلما انتهت
 مخاطبها باليمين وهي تعليق طلاقها بدخول الدار وكذا لو قال يا زانية أنت طالق إن شاء الله تعالى صار قذفاً لما قلنا ولا
 يقع الطلاق لدخول الاستثناء فيه ولو بدأ بالنداء في الطلاق فقال يا طالق أنت طالق إن دخلت الدار وقع الطلاق
 بقوله يا طالق لأنه وصفها بالطلاق فيقتضي تقدم ثبوت الطلاق على وصفه إياها بالضرورة صحة الوصف وتعلق طلاق
 آخر بدخول الدار لما ذكرنا في الفصل الأول وكذا لو قال يا طالق أنت طالق إن شاء الله تعالى يقع الطلاق بقوله
 يا طالق ولم يقع الثاني لدخول الاستثناء عليه ولو بدأ بالنداء بالعلم فقال يا عمرة أنت طالق إن دخلت الدار لا يقع شيء
 وتعلق الطلاق بالدخول لأنه بندائه إياها بالعلم نهياً على سماع كلامه ثم علق طلاقها بالدخول وكذا لو قال يا عمرة أنت
 طالق يا عمرة إن شاء الله تعالى لا يقع شيء لما ذكرناه إذا بدأ بالنداء بالقذف أو بالطلاق أو بالعلم فاما إذا أتى بالنداء
 في وسط الكلام في التعليق بالشرط بأن قال لها أنت طالق يا زانية إن دخلت الدار فقد روى ابن سماعة عن محمد أنه
 لا يصير فاصلاً ويتعلق الطلاق بدخول الدار ويصير قاذفاً ويجب اللعان وكان أبو يوسف يقول بهذا القول ثم رجع
 وقال يقع الطلاق للحال ولا يصير قاذفاً حتى لا يجب اللعان وذكر محمد في الجامع أن الطلاق يتعلق بدخول الدار ولا
 يصير النداء فاصلاً بين الشرط والجزاء مانعاً من التعليق ولا يصير قاذفاً ولا يجب اللعان قال المشايخ ما ذكره ابن سماعة
 عن محمد هو قوله الأخير وما ذكره محمد في الجامع قول أبي حنيفة فحصل في المسئلة ثلاثة أقوال على قول أبي حنيفة تعلق
 القذف وبطل في نفسه وتعلق الطلاق وعلى قول محمد تعلق الطلاق ولم يتعلق القذف بل تحقق للحال وعلى قول أبي
 يوسف تعلق القذف وبطل في نفسه ولم يتعلق الطلاق بل تنجز (وجه) قول أبي يوسف أنه لما ذكر قوله إن دخلت الدار
 عقيب قوله يا زانية فقد علق القذف بالشرط والقذف لا يتعلق بالشرط لأنه وصف الشخص بالزنا كقوله قائمة وقاعدة
 أنه وصفها بالقيام والقعود ووصف الشيء بصفة يكون أخباراً عن وجود الصفة فيه والأخبار مما لا يتعلق بالشرط
 حتى يكون صادراً عن وجوده كاذباً عند عدمه أو مخبراً عند وجوده غير مخبر عند عدمه وإذا لم يتعلق صار لغواً فصار
 حائلاً بين الشرط والجزاء فينزل الجزاء لكن مع هذا لا يصير قاذفاً لأنه قصد تعليق القذف بالشرط ومن قصد تعليق
 شيء بشرط لا يكون مثبته في الحال فلم يصير قاذفاً وعند وجود الشرط لا يصير قاذفاً أيضاً لأنه لم يتعلق به حتى ينزل عند
 وجوده (وجه) ما روى ابن سماعة عن محمد أن قوله يا زانية وإن لم يتعلق ولكنه مع هذا لا يصير لغواً لأنه لما أكد الخطاب
 الموجود بقوله أنت طالق فصار مؤكداً الباب الخطاب فالصحق به فصار كأنه قال أنت يا زانية إن دخلت الدار طالق

فتعلق الطلاق بالدخول و بقي القذف متحققاً ألا ترى انه لو قال أنت طالق يا عمرة أن دخلت الدار صبح التعليق ولم يصبر
قوله يا عمرة فاصلاً كذا ههنا (وجه) قول أبي حنيفة أن تعليق الطلاق بالشرط قد صرح لما مر في كلام محمد والقذف
لم يتحقق لانه ذكر عقبيه الشرط والقذف متى علق بالشرط لا يقصد الا نسياناً لتحقيقه للحال واليا بعد وجود الشرط
على ما مر وكان القاضي الجليل يقول تعليق القذف بالشرط يكون تبعية القذف كما يقول الرجل ان فعلت كذا فامرأته
زانية أو أمه زانية يريد بذلك تبعية الفعل ولن يتحقق تبعية الفعل الا بتبعية التصاف بالزنا عن أمه وامرأته وبمثل هذا
يحصل الوصف بالا حصان دون الوصف بالزنا والحاق العار به والله عز وجل أعلم وكذا لو قال أنت طالق يا زانية أن
شاء الله تعالى فهو على هذا الخلاف ولو كان النداء بالطلاق بأن قال أنت طالق يا طالق ان دخلت الدار هذا أيضاً على
الخلاف بين أبي يوسف ومحمد الا ان أبا حنيفة يفرق بين هذا وبين النداء بالزنا بقوله يا زانية ويقول يقع الطلاق منجزاً
بقوله أنت طالق ولا يتعلق بدخول الدار ويصير كقوله يا طالق فاصلاً ووجه الفرق ان قوله يا طالق وان كان نداء فهو
إيقاع الطلاق فكان قوله أنت طالق يا طالق إيقاعاً عقيباً إيقاع من غير عطف البعض على البعض والشرط اتصل بآخر
الايقاعين دون الاول منهما فبقى الاول تنجزاً بخلاف قوله يا زانية فانه نداء وتأكيدياً تقدم من تاء الخطاب لا إيقاع
فلم يتعلق به فلم يصير حائلاً فلم يمنع من تعليق الشرط بالجزاء ولو قال أنت طالق يا طالق ان شاء الله هذا أيضاً على ما ذكرنا
من الخلاف بينهم والفرق لا يحنيفة بين هذا وبين قوله أنت طالق يا زانية ان شاء الله ولو كان النداء بالعلم بأن قال أنت
طالق يا عمرة ان دخلت الدار فهنا يتعلق الطلاق بالشرط بالاجماع وأبو يوسف يحتاج الى الفرق بين هذا وبين قوله
يا زانية والفرق ان قوله يا عمرة لا ينفيد الا ما يفيد قوله أنت فكان تأكيدياً فالتحق به فلم يصبر فاصلاً (وأما) قوله
يا زانية فقيده زيادة أمر لا تنفذه تاء الخطاب وهو ثابت وصف الزنا ويتعلق به شرعاً حكم وهو الحد أو اللعان في الجملة
فلا يمكن أن يجعل تكرار اللتان الموضوعتين للخطاب فكان معتبراً في نفسه فلم يصبر ملتحقاً بتاء الخطاب فبقى فاصلاً
فاما فيما نحن فيه فبخلافه على ما مر ولو قال أنت طالق يا عمرة ان شاء الله لا يقع الطلاق لما مر هذا اذا أتى بالنداء
في أول الكلام أو وسطه فاما اذا أتى به في آخر الكلام أما في النداء بالزنا بان قال أنت طالق ان دخلت الدار يا زانية
فان الطلاق يتعلق بالدخول لانه علق الطلاق بالدخول ثم ناداها بعد ذلك فصارت فاصلاً ولم يوجد بعد القذف شرط ليقال
انه قصد تعليق القذف بعد تحقيقه وكذا في قوله أنت طالق ان شاء الله يا زانية بطل الطلاق وتحقق القذف وفي قوله
أنت طالق ان دخلت الدار يا طالق تعلق الاول بالدخول ووقع بقوله يا طالق طلاق لدخول الشرط في الاول دون
قوله يا طالق وكذا لو قال أنت طالق ان شاء الله يا طالق وكذا قوله أنت طالق ان دخلت الدار يا عمرة فهذا رجل علق
الطلاق بدخول الدار ثم ناداها ونهها بالنداء على اليمين والخطاب فصبح التعليق وكذا لو قال أنت طالق ان شاء الله يا عمرة
لا يقع شيء على ما مر قال أبو حنيفة ولو قال لامرأته ولم يدخل بها أنت طالق يا زانية ثلاث ولا حد ولا لعان
وقال أبو يوسف هي طالق واحدة وعليه الحد أبو حنيفة لم يفرق بين المدخول بها وغير المدخول بها لان قوله يا زانية نداء
فلا يفصل بين العدد وهو قوله ثلاثا وبين أصل الإيقاع وهو قوله أنت طالق واذا لم يفصل فيوقف الوقوع على آخر
الكلام وهو قوله ثلاثا فتبين فلا يمكن الحاق اللعان بعد اليمين وأبو يوسف يقول ان قوله يا زانية يفصل بين الإيقاع
والعدد فبانت بقوله أنت طالق فصداً فيها قوله يا زانية وهي أجنبية فيجب عليه الحد ويلغو قوله ثلاثا قال أبو يوسف
ولا يشبه هذا المدخول بها اذا قال لها أنت طالق يا زانية ثلاثا انتهى ثلاثين ثلاث ولا حد ولا لعان لا وان اعتبرنا قوله
يا زانية فاصلاً فانه لا يمنع الحاق الثلاث به فانه لو قال لها أنت طالق وسكت فقيل له كم فقال ثلاثا فكذا اذا فصل بقوله
يا زانية وقال أبو حنيفة وأبو يوسف اذا قال لها قبل الدخول بها أنت طالق ثلاثا وقال انت طالق ان دخلت الدار
فانت بعد قوله أنت طالق قبل قوله ان دخلت الدار فهذا باطل لا يلزمه طلاق لان العدد اذا قرن بالتطبيق كان
الواقع هو العدد وهي عند ذلك ليست بحال لوقوع الطلاق عليها والشرط اذا لحق بآخر الكلام يتوقف اول الكلام

على آخره ولا يفصل آخر الكلام عن اوله وقد حصل آخر الكلام وهي اجنبية ولو قال أنت طالق ثلاثا يا عمره فماتت قبل ان يقول يا عمره فالطلاق لازم لان قوله يا عمره تداء ليس بشرط ولا عدد يتوقف الوقوع عليه فلا يتوقف والله عز وجل أعلم

فصل وأما حكم هذه اليمين في حكمها واحد وهو وقوع الطلاق أو العتاق المعلق عند وجود الشرط فتبين ان حكم هذه اليمين وقوع الطلاق والعتاق المعلق بالشرط ثم نبين أعيان الشروط التي تعلق بها الطلاق والعتاق على التفصيل ومعنى كل واحد منهما حتى اذا وجد ذلك المعنى بوجود الشرط فيقع الطلاق والعتاق والا فلا أما الاول فلان اليمين بالطلاق والعتاق هو تعليق الطلاق والعتاق بالشرط ومعنى تعليقهما بالشرط وهو ايقاع الطلاق والعتاق في زمان ما بعد الشرط لا يعقل له معنى آخر فاذا وجد ركن الايقاع مع شرائطه لا بد من الوقوع عند الشرط فأما عدم الوقوع عند عدم الشرط فليس حكم التعليق بالشرط عندنا بل هو حكم العدم الاصل لان الوقوع لم يكن ثابتا في الاصل والثبوت على حسب الاثبات والخالف لم يثبت إلا بعد الشرط فبقى حكمه باقيا على أصل العدم لأن يكون العدم موجب التعليق بالشرط بل موجبه الوقوع عند وجود الشرط فقط ثم الشرط ان كان شيئا واحدا يقع الطلاق عند وجوده بان قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فأنت طالق أو أنت طالق ان دخلت هذه الدار يستوى فيه تقديم الشرط في الذكر وتأخيريه وسواء كان الشرط معيناً أو مبهماً بان قال ان دخلت هذه الدار أو هذه فأنت طالق أو قال أنت طالق ان دخلت هذه الدار أو هذه وكذلك اذا كان وسط الجزاء بان قال ان دخلت هذه الدار فأنت طالق أو هذه الدار لان كلمة أو ههنا تقتضي التخيير فصار كل فعل على حيال الشرط فأيهما وجد وقع الطلاق وكذلك لو أعاد الفعل مع آخر بان قال ان دخلت هذه الدار أو دخلت هذه سواء أخر الشرط أو قدمه أو وسطه وروى ابن سبيعة عن محمد بن عيسى قال ان دخلت هذه الدار أو هذه الدار وان دخلت هذه فعبدى حران اليمين على ان يدخل احدى الاولين ويدخل الثالثة فأى الاولين دخل ودخل الثالثة حنت لانه جعل شرط حنته دخول احدى الاولين ودخول الثالثة لانه ذكر احدى الاولين بكلمة أو ففتناول احدهما ثم جمع دخول الثالثة الى دخول احدهما لوجود حرف الجمع وهو الواو في قوله وان دخلت هذه فصار دخول الثالثة مع دخول احدى الاولين شرطا واحدا فاذا وجد حنت هذا اذا دخل كلمة أو بين شرطين في يمين واحدة فأما اذا دخلها بين ايقاع ويمين أو بين يمينين كإي ابن سبيعة وبشر عن أبي يوسف فيمن قال لامرأته أنت طالق ثلاثا أو والله لا ضربن هذا الخادم اليوم فضرب الخادم من يومه فقد بر في يمينه وبطل الطلاق لانه خير نفسه بين الطلاق وبين الضرب في اليوم فاذا وجد أحدهما اتى الآخر فاذا مضى اليوم قبل ان يضرب الخادم فقد حنت في يمينه ويخير فان شاء أوقع الطلاق وان شاء ألزم نفسه اليمين لانه قد حنت في أحد الأمرين وهو المبهم فكان اليه التعمين فان قال في اليوم قبل مضيه قد اخترت ان أوقع الطلاق لزمه وبطلت اليمين لانه خير نفسه بين الايقاع وبين اليمين فاذا أوقع فقد سقطت اليمين ولو قال قد اخترت التزام اليمين وبطلت الطلاق فان الطلاق لا يبطل حتى لو مضى اليوم قبل ان يضرب الخادم حنت في يمينه لان اختيار التزام اليمين لا يبطل اليمين لان اليمين لا يجب على الانسان بالالتزام حتى يبطل بالاختيار فقيمت اليمين على حالها ولو قال لامرأته أنت طالق ثلاثا أو والله لا ضربن فلانة فماتت فلانة قبل ان يضربها فقد حنت في يمينه وهو مخير ان شاء ألزم نفسه الطلاق وان شاء الكفارة لانه شرط البراءة بموتها فحنت في احدى اليمينين ولو كان الرجل هو الميت والمحلول على ضربها حية فقد وقع الحنت على الرجل والطلاق وقدمات قبل ان يبين فلا يقع الطلاق عليها ولها الميراث لانه لما كان مخيرا بين الطلاق والتزام الكفارة لا يقع الطلاق بالشك ولا يجبره الحاكم على البيان لان أحدهما هو الكفارة لا يدخل تحت الحكم فلا يقدر الحاكم على الزامه ولكن يلزمه فيما بينه وبين الله تعالى ولو كان بدل الكفارة طلاق أخرى فقال أنت طالق ثلاثا أو هذه فهنا يجبره الحاكم حتى يبين لان الواقع طلاق وأنه

فما يدخل في الحكم ولو قال أنت طالق أو على حجة أو عمرة لم يحجره الحاكم على الاختيار إنما يفترق في الوقوع أن يقع أيهما شاء ويطل الأخرى ولو قال أنت طالق ثلاثاً أو فسلانة على حرام يعني اليمين فإنه يخير تخيير الفتوى ولا يحجره القاضي حتى يمضي أربعة أشهر قبل أن يقرب لانه لا يقدر على أن يسقط ذلك عن نفسه بالكفارة فإذا مضت أربعة أشهر قبل أن يقرب بخير تخيير حكم ويقال له أوقع طلاق الإيلاء على التي حرمت أو طلاق الكلام على التي تكلمت بطلاقها لأن الطلاق لا بد أن يقع على أحدهما غير فيه تخيير الحاكم وقال محمد في الجامع إذا قال والله لا أدخل هذه الدار أولاً أدخل هذه فإن دخل أحدهما حنث لأن كلمة أو إذا دخلت بين شيئين تناولت كل واحد على الآخر إذا قال الله تعالى ولا تطع منهم أعماً أو كفوراً ولو قال والله لا أدخل هذه الدار أبداً أو لا أدخل هذه الدار الاخرى اليوم فإن دخل الأولى حنث وإن لم يدخلها ولم يدخل الاخرى حتى مضى اليوم حنث لانه خير نفسه في اليمين ان لا يدخل الدار الأولى أو يدخل الاخرى في اليوم فإن دخل الاخرى في اليوم رفي يمينه وإن مضى اليوم حنث في إحدى اليمينين قال ابن سباعة في نوادره سمعت محمد أقال في رجل قتل عبده حران لم يدخل هذه الدار اليوم فإن لم يدخلها اليوم دخل هذه قال محمد ليس هذا باستثناء واليمين على حالها ولا أبلى وصل هذا الكلام أو فصله فإن لم يدخل الدار الأولى اليوم حنث لأن قوله فإن لم يدخلها ليس بلفظ تخيير فبقيت اليمين الأولى بحالها والله عز وجل أعلم هذا إذا كان الشرط شيئاً واحداً فإن كان شيئين بان عطف أحدهما على الآخر بحرف العطف لا ينزل الا عند وجود الشرطين لانه عطفهما بهما فلو نزل عند وجود أحدهما نزل من غير صنعه وهذا لا يجوز سواء قدم الشرطين على الجزاء في الذكر أو آخرهما أو وسط الجزاء بان قال لها ان دخلت هذه الدار وهذه الدار فأنت طالق أو قال أنت طالق ان دخلت هذه الدار وهذه الدار أو قال ان دخلت هذه الدار فأنت طالق وهذه الدار لا يقع الطلاق الا عند دخول الدارين جميعاً أما إذا قدم الشرطين على الجزاء أو آخرهما عنسه فلانه جمع بين الشرطين بحرف الجمع والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع ولو جمع بينهما بلفظ الجمع بان قال ان دخلت هاتين الدارين فأنت طالق أو أنت طالق ان دخلت هاتين الدارين لا يقع الطلاق الا عند دخول الدارين جميعاً كذا هذا وانما استوى فيه تقديم الشرطين وتأخيرهما لان الجزاء يتعلق بالشرط كيفما كان فكان التقديم والتأخير فيه سواء وأما إذا وسط الجزاء فلان الشيء عطف على جنسه لا على غير جنسه فلا يصح عطف الشرط على الجزاء فيجعل معطوفاً على الشرط وكذلك إذا كان العطف بحرف الفاء بان قال ان دخلت هذه الدار فهذه الدار أنت طالق أو قال أنت طالق ان دخلت هذه الدار فهذه الدار أو قال ان دخلت هذه الدار فأنت طالق فهذه الدار فهذا كله سواء ولا يقع الطلاق الا عند دخول هذين الدارين جميعاً كفي الفصل الاول الآن هناك لا يراعى الترتيب في دخول الدارين وههنا يراعى وهو ان تدخل الدار الثانية بعد دخولها الاولى والا فلا يقع الطلاق لان الواو والقاء وان كانت كل واحدة منهما حرف عطف وجمع لكن الواو للجمع المطلق والفاء للجمع المقيد وهو الجمع على سبيل التعقيب لذلك لم يراعاة الترتيب في الثاني دون الاول وكذلك ان كان العطف بكلمة ثم بان قال ان دخلت هذه الدار ثم هذه الدار فأنت طالق أو قال أنت طالق ان دخلت هذه الدار ثم هذه الدار أو قال ان دخلت هذه الدار فأنت طالق ثم هذه الدار فهذه والقاء سواء في أنه يراعى الترتيب في الدخول في كل واحدة منهما الا أن ههنا لا بد وأن يكون دخول الدار الثانية متراخياً عن دخول الاولى لان كلمة ثم للترتيب والتعقيب مع التراخي هذا اذا كرر حرف العطف بدون الفعل فان كرر مع الفعل فان كان بالواو بان قال ان دخلت هذه الدار ودخلت هذه الدار فأنت طالق أو قال أنت طالق ان دخلت هذه الدار ودخلت هذه الدار فهذه والقاء سواء لان الواو للجمع المطلق فيقتضى اجتماع الشرطين فيستوى فيه اعادة الفعل وعدم اعادة وان كانت بالفاء فقال ان دخلت هذه الدار فدخلت هذه الدار الاخرى فأنت طالق أو قال أنت طالق ان دخلت هذه الدار فدخلت هذه الدار الاخرى فقد ذكر ابن سباعة عن أبي يوسف أنه فرق بين القاء وبين الواو في هذه الاوجه

فقال في الاول يقع الطلاق عند دخول الدارين من غير مراعاة الترتيب وفي الثاني لا يقع الا ان يكون المذكور بالقاء
آخر حتى لو دخلت الدار الثانية قبل الاولى ثم دخلت الاولى لا يحنث ووجه الفرق ما ذكرنا أن الواو تقتضي الجمع
المطلق من غير شرط الترتيب والقاء تقتضي التعقيب فيستدعي تأخر الفعل الثاني عن الاول وقد ذكر ابن سماعه عن
محمد في هذا زيادة تفصيل فقال في رجل قال لامرأته ان دخلت دار فلان فدخلت هذه الدار فأنت طالق ولم يدخل بها
ثم طاقها فدخلت دار فلان ثم تزوجها فدخلت الدار الثانية لم تطلق كأنه جعل دخول دار فلان شرطاً لانعقاد اليمين
فانما يصير حالها حين دخلت الدار الاولى ولا ملك له في ذلك الوقت فيصير حالها بطلاق امرأته لا يملكها فطلاق
وان دخلت الدار الثانية وهي امرأته لم تنعد اليمين وقد روى عن أبي يوسف مثل هذه في مسألة أخرى فقال اذا
قال لامرأته ان تدخل هذه فاذا غشيت هذه الاخرى فعبدى حرف ليس الحلف على الاولى انما تنعقد عليه
اليمين في الثانية اذا غشيت الاولى ويكون مولياً من الثانية اذا غشيت الاولى والقاء في هذه المواضع لا تشبه الواو فدل ذلك
على أنه جعل غشيان الاولى شرطاً لانعقاد اليمين في الثانية ولو قال لامرأته قبل الدخول بها أنت طالق ان دخلت
هذه الدار وان دخلت هذه الدار أو وسط الجزاء بان قال ان دخلت هذه الدار فأنت طالق وان دخلت هذه الدار
فان أبا يوسف ومحمد اقالا أي الدارين دخلت طلقت وتسقطت اليمين ولا تطلق بدخول الدار الاخرى لانهما أعاد
حرف الشرط مع الفعل فلم يكن عطف على الاولى في الشرط بل صار ذلك يمينا أخرى أضمر فيها الجزاء فأيهما وجد
نزل الجزاء وانحلت اليمين لان جزاء الثاني لم يبق وان قدم الشرطين على الجزاء فقال ان دخلت هذه الدار وان دخلت
هذه الدار فأنت طالق فانها لا تطلق حتى تدخل الدارين جميعاً وهو قول محمد وروى ابن سماعه عنه وذكر محمد في الجامع
وقال هو واحد الروايتين عن أبي يوسف وروى ابن سماعه عن أبي يوسف أنه سوى بين ذلك فقال أي الدارين
دخلت طلقت كما في الاولى وجه قول محمد أنه لما عطف الشرط على الشرط قبل الجزاء دل ذلك على أنها يمين واحدة
لان الكلام الاول وهو قوله ان دخلت هذه الدار ليس بتمام لانه لا جزاء له فقوله بعد ذلك وان دخلت هذه الدار
يكون شرطاً على حدة الا أنه لم يذكر له جزاء فكان جزاء الاول جزاء الثاني فأيهما وجد نزل الجزاء وتبطل اليمين
الاخرى لانه لم يبق لها جزاء بخلاف الفعل الاول لان هناك اليمين قد تمت بذكر الجزاء فلما أعاد حرف الشرط مع
الفعل دل ذلك على أنه كلام مبتدأ وجه قول أبي يوسف أن تقديم الشرط على الجزاء وتأخير عنه في باب اليمين سواء
ولو قدمه كان الجواب هكذا فكذا اذا أخر والله عز وجل أعلم ولو كرر الشرط وعلق به جزاء واحداً فان كرر
بدون حرف العطف بان قال ان تزوجت فلانة ان تزوجت فلانة فهي طالق فاليمين انعقدت بالقول الثاني والقول
الاول لغو وكذلك اذا مضى وان اذا وان مضى وكذلك ان بدأ بأذا وأخر ان أو قال اذا ثم قال متى لان الشرط لا يتعلق
به حكم الا بانضمام الجزاء اليه وقد ضم الجزاء الى الشرط الثاني لانه موصول به حقيقة فيقطع عن الاول فبقى الاول من
غير جزاء فلما وان قدم الجزاء فقال أنت طالق ان تزوجت انعقدت اليمين بالكلام الاول والكلام الثاني لغو لان
الجزء يتعلق بالشرط الاول والثاني غير معطوف عليه فبقى شرطاً لجزاء فلما ولو قال اذا تزوجتك فأنت طالق ان
تزوجتك فانما انعقدت اليمين بالكلام الآخر والكلام الاول لغو لان ان شرط محض ألا ترى أنه لا يستعمل
الا في الشرط واذا قد يستعمل في الوقت ولا بد من تعليق الطلاق بأحد هاتين فبذلك بالشرط المحض أولى وذكر محمد في
الجامع في رجل قال لدار واحدة ان دخلت هذه الدار فعبدى حر ان دخلت هذه الدار فدخلها دخلاً واحدة فانه ينبغي
في القياس ان لا يحنث حتى يدخل الدار دخليتين ولكننا نستحسن ونجعلها حائناً بالدخلة الاولى (وجهه) القياس أن
تكرار الشرط يمكن ان يحمل على فائدة وهو أنه أراد به العطف الا أنه حذف حرف العطف فصار الشرط دخوله امرأتين
(وجهه) الاستحسان أن التكرار يجعل رد الكلام الاول لان الغرض من هذه اليمين المنع والظاهر أن الانسان
يمنع نفسه من أصل الدخول دون التكرار الا ان معنى دخليتين فيكون على ما عني لان الظاهر ان الانسان لا يشكلم

بشيء إلا لفائدة تتعلق به فقد نوى ظاهر كلامه فيصدق وإن كرر بحرف العطف فقال إن تزوجتك وإن تزوجتك أو قال إن تزوجتك فإن تزوجتك أو إذا تزوجتك ومتى تزوجتك لا يقع الطلاق حتى يترجى وجها مرتين لأنه لما عطف أحد الشرطين على الآخر فقد علق الجزاء بهما فيتعلق بهما ولو قدم الطلاق فقال أنت طالق إن تزوجتك فإن تزوجتك فهذا على تزويج واحد وهو مخالف للباب الأول لأن الكلام الأول ثم بالجزء والشرط فإذا أعاد الشرط بعد تمام الكلام لم يتعلق به حكم ولو قال إن تزوجتك فأنت طالق وإن تزوجتك طلقت بكل واحد من التزويجين لأنه عطف التزويج على الجزاء فصارت الجزاء مضمرة فيه كأنه قال إن تزوجتك فأنت طالق والله عز وجل أعلم ولو قال كلما دخلت هذه الدار وكلمت فلانا فعبد من عبيدي حر فدخلت الدار دخلات وكلمت فلانا مرة واحدة لا يعتق إلا عبد واحد لأنه جعل شرط العتق دخول الدار وكلام فلان فإذا تكرر أحد الشرطين ولم يوجد إلا مرة واحدة فقد تم شرط يمين واحدة وجد بعض شرط يمين أخرى فلا يعتق إلا عبد واحد ولو قال كلما دخلت هذه الدار فإن كلمت فلانا فأنت طالق فدخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت أمر أنه ثلاثا لأنه جعل الجملة المذكورة بعد حرف القاء من ذكر الشرط والجزاء جزاء الدخول والجزاء يتكرر بتكرار الشرط إذا كان الشرط مذكورا بكلمة كلما وبصير كأنه علق عند كل دخول طلاقا بكلامها فإذا كلمت فلانا مرة تطلق ثلاثا إذا الفعل الواحد يصلح شرطا في إيمان كثيرة فيحدث في جميعها وروى ابن سماعة عن أبي يوسف ما يجرى شرح للمسئلة الأولى أنه قال لو قال كلما دخلت هذه الدار وكلمت فلانا فأنت طالق فهذا عليهما جميعا فإن دخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت واحدة لأن الواو للجمع فيصير الدخول والكلام جميعا شرطا وتكرر بعض الشرط لا يتعلق به حنث فإن عادت فكلمت فلانا قبل أن تدخل الدار مرة طلقت أخرى لأنه تم شرط يمين أخرى فإن عادت فكلمت فلانا الثالثة طلقت أخرى لتتمام شرط اليمين الثالثة قال وكذلك لو بدأت بكلام فلان فكلمته ثلاث مرات ثم دخلت الدار دخلت طلقت واحدة فإن عادت فدخلتها الثانية قبل الكلام طلقت أخرى فإن عادت فدخلت الثالثة طلقت أيضا ننتين لأنه لا يراعى فيه الترتيب وأنه لا فرق بين تقديم أحد الشرطين على الآخر وبين تأخيرهما وقال ابن سماعة عن أبي يوسف ما يجرى شرح للمسئلة الثانية أنه قال لو قال كلما دخلت هذه الدار فإن كلمت فلانا فأنت طالق فإن اليمين في هذا كله انما تنعقد بدخول الدار فكلمتها دخلت دخلة انعقدت يمين فإن كلمت فلانا طلقت فإن عادت فدخلت الدار ثم كلمت فلانا طلقت أخرى فإن عادت فدخلت الدار ثم كلمت فلانا طلقت أخرى ولو بدأت فدخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت ثلاث مرات لأنه جعل دخول الدار شرط انعقاد اليمين فينعقد عند كل دخلة يمين لمكان كلمة كلما فقد انعقدت عليها إيمان فأنحلت بشرط واحد قال ولو بدأت بكلام فلان لم ينقض يمين ولم يقع به طلاق حتى تكلم فلانا بعد دخول الدار لأنه جعل الدخول شرط انعقاد اليمين فلم تدخل لا ينعقد فلا يقع بالكلام طلاق قال وسمعت أبا يوسف قال ولو قال كلما دخلت هذه الدار فكلمت فلانا فأنت طالق قال فهذا عليها ويكون القاء جزاء فإن بدأت فدخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت ثلاثا ولو دخلت الدار ثم كلمت فلانا ثلاث مرات طلقت ثلاثا لأن اليمين قد انعقدت بدخول الدار فإذا تكرر شرطها يتكرر الحنث لأن كلما للتكرار والله عز وجل أعلم ولو قال كل امرأة أتز وجها فهي طالق وفلانة لا مرة طلقت أمر أنه الساعة ولا ينتظر به التزويج لأن كلمة كل ليست كلمة شرط لما قلنا لكن فيها معنى الشرط من حيث إنه يتوقف تزويج الجزاء على امرأة موصوفة بصفة انما متروجة وفلانة غير موصوفة بهذه الصفة فلا يقف طلاقها عليها ولو قال كل امرأة من نسائي تدخل الدار فهي طالق وفلانة سمي بعض نسائه فإن الطلاق يقع عليها الساعة قبل أن تدخل الدار لما ذكرنا فإن دخلت الدار وهي في العدة طلقت أخرى لأنها قد دخلت في عموم قوله كل امرأة من نسائي تدخل الدار ولو قال أنت ومن دخل الدار من نسائي طالق

كانت طالقاً ساعة سكت لما ذكرنا أنه أوقع الطلاق على الموصوف وهذه غير موصوفة ولو دخلت هي في هذه العدة طلقت أخرى لما بينا ولو قال لامرأته أنت طالق وفلانة أن تزوجها لم يقع الطلاق على امرأته حتى يتزوج بالآخرى لأنه علق طلاقها بالشرط وهو الزوج لا تيان به بكلمة الشرط نصاً فيتعلم به بخلاف الفصل الأول ولو قال لعبدته أنت حر ومن دخل الدار من عبيدي عتق الأول للحال لما ذكرنا فان عني أن عتقه معلق بدخول الدار لم يدين في القضاء لأنه خلاف الظاهر لا نعدم التعليق بالشرط حقيقة وهو متهم فيه لما فيه من التخفيف عليه فلا يصدق القاضى والله تعالى الموفق وذكر محمد في الجامع في رجل له امرأتان فقال لأحدهما أنت طالق أن دخلت هذه الدار لا بل هذه فان دخلت الأولى الدار طلقتا ولا تطلق الثانية قبل ذلك لأن قوله لأحدهما أنت طالق أن دخلت هذه الدار تعليق طلاقها بشرط الدخول وقوله لا رجوع عن تعليق طلاقها بالشرط وقوله بل اثبات تعليق طلاق هذه بالشرط والرجوع لا يصح والاثبات صحيح فيتعلم طلاقها بالشرط ولو قال أن تزوجت فلانة فهي طالق لا بل غلامى فلان حر عتق عبده الساعة لأن قوله لا بل غلامى فلان حر جملة تامة لكونها مبتدأ وخبراً فلا تنفطر الى ما تقدم من الشرط فلا يتعلق به بخلاف ما إذا قال أن تزوجت فلانة فهي طالق لا بل فلانة وهي امرأته أن امرأته لا تطلق الساعة لأن قوله لا بل فلانة غير مستقل بنفسه بل هو مفتقر الى الكلام الأول وذلك متعلق بالشرط فيتعلق هذا أيضاً ولو قال لعبدته أنت حر أن دخلت الدار لا بل فلان لعبدته آخر لا يعتق الثاني إلا بعد دخول الدار لأنه استدرك بكلام غير مستقل فتعلق بالشرط وقال ابن ساعدة عن أبي يوسف في نوادره لو أن رجلاً قال لامرأته أن دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق لا بل هذه فدخلت الأولى الدار طلقتا ثلاثاً لأن قوله لا بل هذه غير مستقل فاضمر فيه الشرط فصار طلاقها جزء الدخول كطلاق الأولى والجزء في حق الأولى ثلاث تطليقات كذا في حق الثانية ولو قال أنت طالق وطالق وطالق لا بل هذه وقع على الثانية واحدة وعلى الأولى ثلاث لأنه يضم في حق الثانية ما يستقل به الكلام والكلام يستقل باضمار تطليقة واحدة ألا ترى أن التطليقات ههنا متفرقة فصار كأنه قال لا بل هذه طالق بخلاف الفصل الأول لأن هناك علق الثلاث جملة بالدخول فلا بد من اعتبارها جملة واحدة على حسب التعليق فصارت تلك الكلمة مستدركة في حق الثانية ولو قال لامرأته أنت طالق أن كلمت فلاناً لا بل هذه فكان على الكلام لا على الطلاق وهذا خلاف ما ذكره محمد في الجامع ويجوز أن يكون قول أبي يوسف لأنه نسقها على الكلام فتعلق طلاقها بكلام فلان فان قال أن كلمت فلاناً أنت طالق لا بل هذه فتوله لا بل هذه على الطلاق لأنه نسقها على الجزء فتعلق طلاقها بما يتعلق به طلاق الأخرى قال بشر عن أبي يوسف فيمن قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق أن دخلت الدار فترج امرأته ثم دخل الدار ثم تزوج أخرى فان الطلاق يقع على التي تزوج قبل الدخول ولا يقع على التي تزوج بعد الدخول وكذلك ذكر محمد في الجامع لأنه أوقع الطلاق على امرأة موصوفة بأنه تزوجها قبل الدخول والموصوفة بهذه الصفة التي تزوجها قبل الدخول لا بعد الدخول فلا تطلق المتروجة بعد الدخول ونظيره إذا قال كل امرأة لي عمية طالق أن دخلت الدار فدخلت ثم عميت امرأته لا تطلق كذا هذا ولو بدأ بالدخول فقال أن دخلت الدار فكل امرأة أتزوجها فهي طالق فترج امرأته ثم دخل الدار ثم تزوج أخرى فان الطلاق يقع على التي تزوج بعد الدخول ولا يقع على التي تزوج قبل الدخول لأنه جعل دخول الدار شرطاً انعقاد الممين الثانية فصار كأنه قال عند الدخول كل امرأة أتزوجها فهي طالق فلا يدخل في ذلك ما تزوج من قبل قال أبو يوسف فان نوى ما تزوج قبل أو بعد في المستثنين جميعاً فليس يقع على ما نوى ولا يلزمه ذلك لأنه نوى ما لا يحتمله لفظه قال بشر ولو قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق أن دخلت الدار فدخل الدار ثم تزوج لا يقع الطلاق فان دخل الدار نانياً وقع الطلاق لأنه عقد الممين على دخول بعد التزوج لا على دخول قبله فلم يكن الدخول قبل التزوج معقوداً عليه فلا تنحل به الممين فاذا وجد الدخول الثاني وهو المعتود عليه وقع به الطلاق ولو قال كل امرأة أتزوجها إلى سنة فهي طالق أن كلمت فلاناً فهو

على ما يتزوج في الوقت سواء كان قبل الكلام أو بعده كذا ذكر محمد في الجامع لأنه لما قال كل امرأة أتزوجها إلى سنة فلا بد أن يكون للتوقيت فائدة فلو اختصت اليمين بما يتزوج قبل الكلام بطل معنى التوقيت فيصير الكلام شرطاً لوقوع الطلاق المعلق بالزوج ولو بدأ بالكلام فقال إن كلمت فلان فكل امرأة أتزوجها إلى سنة فهي طالق فهذا يقع على ما بعد الكلام والتوقيت وعدم التوقيت فيه سواء لأنه لم يبدأ بالكلام فقد جعل الكلام شرطاً انعقاد اليمين فلا يدخل فيه المراجعة قبل الكلام ويكون فائدة التوقيت تخصيص العقد بمن تزوج في المدة دون ما بعده والله عز وجل أعلم ولو عطف الخالف على يمينه بعد السكوت فلا يصل فيه ما روى عن أبي يوسف أنه قال إذا عطف على يمينه بعد السكوت ما يوسع على نفسه لم يقبل قوله كيلاً يقبل في الاستثناء بعد السكوت وإن عطف بما شدد على نفسه جاز وإذا ثبت هذا الأصل فقال ابن سبعة سمعت أبا يوسف قال في رجل قال إن دخلت فلانة الدار فهي طالق ثم سكنت سكنته ثم قال وهذه يعني امرأة له أخرى فانها تدخل في اليمين لأن الواو للجمع فكانه قال وهذه طالق إن دخلت تلك الدار وفي هذا تشديد على نفسه وكذلك إن قال إن دخلت هذه الدار لأنه عطف على الشرط وفيه تشديد لأن هذا يقتضي وقوع الطلاق على الأولى بدخول كل واحدة من الدارين وفي هذا تشديد على نفسه وكذلك لو نجز فقال هذه طالق ثم سكنت ثم قال وهذه طلقت الثانية لأنه جمع بينهما في الإيقاع وهذا تشديد على نفسه ولو قال لا مرة أنت طالق إن دخلت الدار ثم سكنت ثم قال وهذه يعني داراً أخرى فليس له ذلك فإن دخلت الأولى طلقت لأن قوله وهذه يعني داراً أخرى يقتضي زيادة في شرط اليمين الأولى لأنه إذا علق الطلاق بدخول دارين لا يقع باحدهما وهو لا يملك تغيير شرط اليمين بعد السكوت ولأن في هذا توسيعاً على نفسه فلا يجوز بعد السكوت كلاً استثناء والله عز وجل أعلم (وأما) بيان أعيان الشروط التي تعلق بها الطلاق والعتاق فالشرط الذي تعلق بها الطلاق والعتاق لا سبيل إلى حصرها لكثرة تعلقاتها باختيار الفاعل فذكر القدر الذي ذكره أصحابنا في كتبهم والمذكور من الشروط في كتبهم نوعان أفعال حسبية وأمو شرعية أما النوع الأول فالدخول والخروج والكلام والأظهار والإفشاء والإعلام والكنم والأسرار والاختفاء والبشارة والقراءة ونحوها والكل والشرب والذوق والغداء والعشاء واللبس والسكنى والمسكنة والابواء والبيتوتة والاستخدام والمعرفة وقبض الحق والاقضاء والهدم والضرب والقتل وغيرها والنوع الثاني وهو الحلف على أمر شرعية وما يقع منها على الصحيح والفاسد وعلى الصحيح دون الفاسد كالعطية والهبة والكسوة والركوب والجلوس والصدقة والإعارة والقرض والبيع والإجارة والشراء والتزوج والصلاة والصوم وأشياء أخر متفرقة نجمعها في فصل واحد في آخر الكتاب والأصل في هذه الشرط أن يراعى فيها لفظ الخالف في دلالة على المعنى لغة وما يقتضيه من الإطلاق والتقييد والتعميم والتخصيص إلا أن يكون معاني كلام الناس بخلافه فيحمل اللفظ عليه ويكون ذلك حقيقة عرفية وانها تقتضي على الحقيقة الوضعية والأصل فيه ما روى أن رجلاً جاء إلى ابن عباس رضي الله عنهما وقال إن صاحباً لنا مات وأوصى ببذنة أفتجزئ عنه البقرة فقال ابن عباس رضي الله عنهما من صاحبكم فقال السائل من بني رباح فقال ابن عباس رضي الله عنهما من اقتنت بنو رباح البقرة إنما البقر للزاد وذهب وهم صاحبكم إلى الأبل فهذا الحديث أصل أصيل في حمل مطلق الكلام على ما يذهب إليه أو هام الناس ولأن العرف وضع طارئ على الوضع الأصلي والاصطلاح جار من أهل اللغة فالظاهر أن المتكلم يقصد بكلامه ذلك فيحمل عليه مطلق اللفظ وهذا بطل قول الشافعي أن الإيمان محمولة على الحقائق يؤيد ما قلنا أن العرف لا يقول لغيره والله لا جرنك في الشوك يريد به شدة المطل دون الحقيقة وقول مالك الإيمان محمولة على ألهاظ القرآن غير سديد أيضاً بدليل أن من حلف لا يجلس في سراج فجلس في الشمس لا يحنث وإن سبى الله تعالى الشمس سراجاً بقوله عز وجل وجعلنا الشمس سراجاً وكذا من حلف لا يجلس على بساط فجلس على الأرض لا يحنث وإن سبها الله سبحانه وتعالى في القرآن العظيم بساطاً بقوله عز وجل والله الذي

جعل لكم الأرض ساطوا وكذا من حلف لا يمس وتدا فمس جبلا لا يحنث وان سمي الله عز وجل الجبل وتدا بقوله تعالى والجبال أو تادافنت ان ما قاله مالك غير صحيح والله أعلم

فصل أما الحلف على الدخول فالدخول اسم للاقتصال من العورة الى الحصن فان حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها فكث بعد يمينه لا يحنث استحسانا والقياس ان يحنث ذكر القياس والاستحسان في الاصل وجه القياس ان الدوام على الفعل حكم انشائه كما في الركوب واللبس بان حلف لا يركب ولا يلبس وهو راكب ولا يس فكث ساعة انه يحنث لما قلنا كذا هذا وجه الاستحسان الفرق بين الفصلين وهو ان الدوام على الفعل لا يتصور حقيقة لان الدوام هو البقاء والفعل المحدث عرض والعرض مستحيل البقاء فيستحيل دوامه وانما يراد بالدوام تجدد أمثاله وهذا يوجد في الركوب واللبس ولا يوجد في الدخول لانه اسم للانتقال من العورة الى الحصن والمكث قرار فيستحيل أن يكون انتقالا يحتمه ان الانتقال حركة والمكث سكون وهما ضدان والدليل على التفرقة بين الفصلين انه يقال ركبت أمس واليوم ولبست أمس واليوم من غير ركوب ولبس مبتدئ ولا يقال دخلت أمس واليوم الا لدخول مبتدئ وكذا من دخل دارا يوم الخميس ومكث فيها الى يوم الجمعة فقال والله ما دخلت هذه الدار يوم الجمعة برفي يمينه لذلك افترقا ولو حلف لا يركب أولا يلبس وهو راكب أولا يس فزول من ساعته أو نزاع من ساعته لا يحنث عندهنا خلافا لغير وجه قوله ان شرط حثته الركوب واللبس وقد وجد منه بعد يمينه وان قل (ولنا) ان ما لا يقدر الحالف على الامتناع من يمينه فهو مستثنى منه دلالة لان قصد الحالف من الحلف البر والبر لا يحصل الا باستثناء ذلك القدر وسواء دخل تلك الدار ماشيا أو راكبا لان اسم الدخول ينطلق على الكل ألا ترى انه يقال دخلت الدار ماشيا ودخلتها راكبا ولو أمر غيره فحمله فأدخله حث لان الدخول فعل لا حقوق له فكان فعل المأمور مضافا اليه كالذبح والضرب ونحو ذلك على ما ذكره ان شاء الله تعالى في موضعه وان احتمله غيره فأدخله بغير أمره لم يحنث لان هذا يسمى ادخلا لا دخولا ما ذكرنا ان الدخول انتقال والادخال ثقل ولم يوجد ما يوجب الاضافة اليه وهو الامر وسواء كان راضيا بنقله أو ساخطا لان الرضا لا يجعل الفعل مضافا اليه فلم يوجد منه الشرط وهو الدخول وسواء كان قادرا على الامتناع أو لم يكن قادرا عليه عند عامة مشايخنا وقال بعضهم ان كان يقدر على الامتناع فلم يمتنع يحنث لانه لما لم يمتنع مع القدرة كان الدخول مضافا اليه والصحيح قول العامة لانه لم يوجد منه الدخول حقيقة وامتناعه مع القدرة ان جاز ان يستدل به على رضاه بالدخول لكن الرضا يكون بالامر وبدون الامر لا يكفي لاضافة الفعل اليه فان عدم الدخول حقيقة وتقديرا وسواء دخلها من باب أو من غيره لانه جعل شرط الحث مطلق الدخول وقد وجد ولو نزل على سطحها حث لان سطح الدار من الدار اسم لما أحاط به الدائرة والدائرة أحاطت بالسطح وكذا لو اقام على حائط من حيطانها لان الحائط مما تدور عليه الدائرة فكان كسطحها ولو اقام على ظلها شارعة أو كنيف شارع فان كان مفتوح ذلك الى الدار يحنث والا فلا لانه اذا كان مفتوحا الى الدار يكون منسوب الى الدار فيكون من جملة الدار والا فلا وان قام على أسكفة الباب فان كان الباب اذا أغلق كانت الاسكفة خارجة عن الباب لم يحنث لانه خارج وان كان أغلق الباب كانت الاسكفة داخلية الباب حث لانه داخل لان الباب يعلق على ما في داخل الدار لا على ما في الخارج وان أدخل الحالف احدي رجله ولم يدخل الاخرى لم يحنث لانه لم ينتقل كله بل بعضه وقد روى عن يريده رضي الله عنه انه قال كنت مع النبي صلى الله عليه وسلم في المسجد فقال لي اني لا علم آية تم نزل على نبي بعد سليمان بن داود عليه الصلاة والسلام الا على فقلت وما هي يا رسول الله فقال لا أخرجه من المسجد حتى أعلمكم فلما أخرجه احدي رجله فقلت في نفسي لعله قد نسي فقال لي بم فتفتح القراءة فقلت بسم الله الرحمن الرحيم فقال صلى الله عليه وسلم هي فلو كان هذا القدر خر وجال كان تأخير التعليم اليه خلفا في الوعد ولا يتوهم ذلك بالانبياء عليهم الصلاة والسلام ودل الحديث على ان التسمية آية من القرآن لان النبي صلى الله عليه وسلم سهاها آية ومن

اخبارنا من قال موضوع هذه المسئلة في دار داخلها وخارجها سطح واحد فان كانت الدار منبسطة فادخل اليها
احدى رجله حنث لان أكثره حصل فيها ولا أكثر حكم الكل فان أدخل رأسه ولم يدخل قدميه أو تناول منها
لم يحنث لان ذلك ليس بدخول ألا ترى ان السارق لو فعل ذلك لا يقطع ولو حلف لا يدخل دارا فدخل خرابا قد كان
دارا وذهب بناؤها لا يحنث ولو كانت حيطانها قائمة فدخل يحنث ولو عين فقال أدخل هذه الدار فذهب بناؤها لا
يحنث ولو كانت حيطانها قائمة ودخل يحنث ولو عين فقال أدخل هذه الدار فذهب بناؤها بعد عينه ثم دخلها يحنث
في قولهم لان قوله دارا وان ذكر مطلقا لكن المطلق ينصرف الى المتعارف وهي الدار المبنية في راعى فيه الاسم والصفة
وهي البناء لانه جار مجرى الصفة فلم يوجد لا يحنث وقوله هذه الدار اشارة الى المعين الحاضر في راعى فيه ذات المعين
لا صفة لان الوصف للتعريف والاشارة كافية للتعريف وذات الدار قائمة بعد الانهدام لان الدار في اللغة اسم
للعروة والعروة قائمة والدليل على ان الدار اسم للعروة بدون البناء قول النابغة

يادارمية بالعلياء فالسند * أقوت فطال عليها سالف الأبد

الا اوارى لا ياما أبينها * والنوى كالحوض بالظلومة الجلد

سماها دارا بعد ما حلت من أهلها وخربت ولم يبق فيها الأوارى والنوى ولو أعيد البناء فدخلها يحنث أما في المعين فلا
شك فيه لانه لو دخلها بدون البناء يحنث فمع البناء أولى وأما في المنكر فلو جرد الاسم والصفة وهي البناء وان بنيت
مسجدا أو حماما أو بستانا فدخله لا يحنث لان اسم الدار قد بطل ألا ترى انه لا يسمى دارا فبطلت اليمين ولو أعادها
دارا فدخلها لا يحنث لانها غير الدار الأولى وعن أبي يوسف اذا قال والله لا أدخل هذا المسجد فهدم فصار محرابا ثم
دخله فانه يحنث قال هو مسجد وان لم يكن مبنيا ولا المسجد عبارة عن موضع السجود وذلك موجود في الخراب
ولهذا قال أبو يوسف ان المسجد اذا خرب واستغنى الناس عنه انه يبقى مسجدا الى يوم القيامة ولو حلف لا يدخل
هذا البيت أو بيتا فدخله بعد ما انهدم ولا بناء فيه لا يحنث لان البيت اسم مشتق من البيتوة سمي بيتا لانه يبات فيه
ولا يبات الا في البناء ولهذا تسمى العرب الاخبية بيوتا فصار البناء فيه في حق استحقاق الاسم مستحقا بذات المسمى
كاسم الطعام للمائدة والشراب للكأس والعروس للاركة فيزول الاسم بزواله ولو بني بيتا آخر فدخله لا يحنث
أيضا في المعين لان المعادين أخرى غير الأولى فلا يحنث بالدخول فيه وفي غير المعين يحنث لوجود الشرط وهو
دخول البيت ولو انهدم السقف وحيطانه قائمة فدخله يحنث في المعين ولا يحنث في المنكر لان السقف بمنزلة الصفة
فيه وهي في الحاضر لغو وفي الغائب معتبرة ولو حلف لا يدخل في هذا القسطا وهو مضروب في موضع قطع وضرب
في موضع آخر فدخل فيه يحنث وكذلك القبة من العيدان ونحوه وكذلك درج من عيدان بدار أو منبر لان
الاسم في هذه الاشياء لا يزول بتقلها من مكان الى مكان ومن هذا الجنس من حيث المعنى اذا حلف لا يجلس الى
هذه الاسطوانة أو الى هذا الحائط فهدمها ثم بنيا بنقضهما لم يحنث لان الحائط اذا هدم زال الاسم وكذا الاسطوانة
فبطلت اليمين وكذا اذا حلف لا يكتب بهذا القلم فكسره ثم براه فكسبه به لان غير المبرى لا يسمى قلمًا وانما يسمى
أنبوفا اذا كسر فقد زال الاسم فبطلت اليمين وكذلك اذا حلف على مقص فكسره ثم جعله مقصا غير ذلك لان
الاسم قد زال بالكسر وكذلك كل سكين وسيف وقدر كسر ثم صنع مثله ولو نزع سمارا المقص ولم يكسره ثم أعاد فيه
سمارا آخر حنث لان الاسم لم يزل بزوال السمار وكذلك اذا نزع نصاب السكين وجعل عليه نصابا آخر لان
السكين اسم للحديد ولو حلف على قيض لا يلبسه أو قباه محشوا أو مبطنا أو جبة مبطنة أو محشوة أو قلنسوة أو خفين
فقتض ذلك كله ثم أعاده يحنث لان الاسم بقي بعد النقص يقال قيض منقوض وجبة منقوضة واليمين المنقوضة على
العين لا تبطل بتغير الصفة مع بقاء اسم العين وكذلك لو حلف لا يركب هذا السرج فقتته ثم أعاده ولو حلف
لا يركب هذه السفينة فتنقضها ثم استأنف بذلك الخشب فركبها لا يحنث لانها لا تسمى سفينة بعد النقص

وزوال الاسم بطل اليمين ولو حلف لا ينام على هذا الفراش ففتقه وغسله ثم حشاه بحشو وخاطه ونام عليه حنث لان فتق الفراش لا يزال الاسم عنه ولو حلف لا يلبس شقة خز بعينها فنقضها وغزلت وجعلت شقة أخرى لم يحنث لانها اذا اقتضت صارت خيوطا وزال الاسم عن المحلوف عليه ولو حلف على قميص لا يلبسه فقطعه جبة محشوة فلبسه لا يحنث لان الاسم قد زال فزال اليمين ولو حلف لا يقرأ في هذا المصحف فخلعه ثم لف ورقه وغر زدفية ثم قرأ فيه يحنث لان اسم المصحف باق وان فرق ولو حلف على نعل لا يلبسه فقطع شراكها وشركها بغيره ثم لبسها حنث لان اسم النعل يتناولها بعد قطع الشراك ولو حلفت امرأة لا تلبس هذه الملحفة فخط جانبها فجعلت درعا وجعل لها جيبا ثم لبستها لم يحنث لانها درع وليست بملحفة فان أعيدت ملحفة فلبستها حنث لانها عادت ملحفة بغير تأليف ولا زيادة ولا نقصان فهي على ما كانت عليه وقال ابن سماعه عن محمد بن رجل حلف لا يدخل هذا المسجد فز يديه طائفة فدخلها لم يحنث لان اليمين وقعت على بقعة معينة فلا يحنث بغيرها ولو قال مسجد بني فلان ثم ز يديه فدخل ذلك الموضع الذي ز يديه حنث وكذلك الدار لانه عقد يمينه على الاضافة وذلك موجود في الزيادة ولو حلف لا يدخل بيتا فدخل مسجد أو بيعة أو كنيسة أو بيت نار أو دخل الكعبة أو حماما أو دهليزا أو ظلة باب دار لا يحنث لان هذه الاشياء لا تسمى بيتا على الاطلاق عرفا وعادة وان سمي الله عز وجل الكعبة بيتا في كتابه في قوله تعالى ان أول بيت وضع للناس للذي ببكة وسمى المساجد بيوتا حيث قال تعالى في بيوت اذن الله ان ترفع ويذكر فيها اسمه لان مبنى الايمان على العرف والعادة لا على نفس اطلاق الاسم ألا ترى أن من حلف لا يأكل لحما فأكل سمكا لا يحنث وان سماه الله تعالى لحما في كتابه الكريم بقوله عز وجل لتأكلوا منه لحما طريا بل لم يسم لحما في عرف الناس وعاداتهم كذا هذا وقيل الجواب المذكور في مثل الدهليز في يكون خارج باب الدار لانه لا يبات فيه فان كان داخل البيت وتمكن فيه البيوتية يحنث والصحيح ما أطلق في الكتاب لان الدهليز لا يبات فيه عادة سواء كان خارج الباب أو داخله ولو دخل صفة يحنث كذا ذكر في الكتاب وقيل انما وضع المسألة على عادة أهل الكوفة لان صفا فهم نعلق عليها الابواب فكانت بيوتا لوجود معنى البيت وهو ما يبات فيه عادة ولذا سمي ذلك بيتا عرفا وعادة فاما على عادة أهل بلادنا فلا يحنث لانعدام معنى البيت وانعدام العرف والعادة والتسمية أيضاً ولو حلف لا يدخل من باب هذه الدار فدخلها من غير الباب لم يحنث لعدم الشرط وهو الدخول من الباب فان تقب للدار بابا آخر فدخل يحنث لانه عقد يمينه على الدخول من باب منسوب الى الدار وقد وجد والباب الحادث كذلك في حنث وان عني به الباب الاول يدين فيما بينه وبين الله تعالى لان لفظه يحنث ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر حيث أراد المطلق المقيد وان عين الباب فقال لا أدخل من هذا الباب فدخل من باب آخر لا يحنث وهذا لما لا شك فيه لانه لم يوجد الشرط ولو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا يسكنها فلان بملك أو أجرة أو إجارة فهو سواء يحنث في يمينه ذلك أبو يوسف وذكر محمد في الاصل وضع المسألة في المستأجر وهذا قول أصحابنا وقال الشافعي لا يحنث وجه قوله أن قوله دار فلان اضافة ملك اذا الملك في الدار لا أجرة وانما المستأجر ملك المنفعة فلا يتناول اليمين (ولنا) أن الدار المسكونة بالاجارة والاعارة تضاف الى المستأجر والمستعير عرفا وعادة والدليل عليه أيضاً ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه مر بجائط فاعجبه فقال لمن هذا فقال رافع بن خديج يا رسول الله استأجرته اضافة الى نفسه ولم يذكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد ثبتت الاضافة عرفا وشرا فاما اذا حلف لا يدخل دارا فلان فدخل دارا له قد أجرة غيره قال محمد يحنث لانه حلف على دار يملكها فلان والملك له سواء كان يسكنها أو لا يسكنها وروى هشام عن محمد أنه لا يحنث لانها تضاف الى الساكن بالسكنى فسقط اضافة الملك والجواب أنه غير ممتنع أن تضاف دار واحدة الى المالك بجهة الملك والى الساكن بجهة السكنى لان عند اختلاف الجهة تذهب الاستحالة فان قال لا أدخل حانوتا فلان فدخل حانوتا له قد أجره فان كان فلان ممن له حانوت يسكنه فانه لا يحنث بدخول هذا الحانوت لانه

يضاف الى ساكنه ولا يضاف الى مالكة وان كان المحلوف عليه لا يعرف سكنى حانوت بحث لا نعلم أنه أراد به
 اضافة الملك لا اضافة السكنى كما يقال حانوت الامير وان كان لا يسكنها الامير وان حلف لا يدخل دار فلان فدخل
 دار ابن فلان وبين آخر فان كان فلان فيها ساكنا بحث وان لم يكن ساكنا لا بحث لانه اذا كان ساكنا فيها كانت
 مضافة اليه بالسكنى وان لم تكن شيئا منها فاذا ملك نصفها أولى واذا لم يسكن فيها كانت الاضافة اضافة الملك والكل غير
 مضاف اليه وقرى بين هذا وبين ما اذا حلف لا يزرع أرضاً فلان فزرع أرضاً بينه وبين غيره انه يحنث لان كل جزء
 من الارض يسمى أرضاً وبعض الدار لا يسمى داراً ولو حلف لا يدخل بيت فلان ولا نية له فدخل داره وفلان
 فيها ساكن لا يحنث حتى يدخل البيت لان البيت اسم لموضع بيوت فيه عادة ولا يبات في حن الدار عادة فان نواه
 يصدق لانه شدد على نفسه وقال ابن رستم قال محمد في رجل حلف لا يدخل دار رجل بعينه مثل دار عمرو بن
 حريث وغيرهما من الدور المشهورة باربابها فدخل الرجل وقد كان باعها عمرو بن حريث أو غيره ممن تنسب قبل
 اليمين اليه ثم دخلها الخالف بعد ذلك حنث لان الدور المشهورة انما تضاف الى أربابها على طريق النسبة لا على طريق
 الملك وزوال الملك لا يوجب بطلان اليمين وان كانت هذه اليمين على دار من هذه الدور التي ليست لها نسبة تعرف
 بها لم يحنث في عينه لانه يراد بهذه الاضافة الملك لا النسبة فاذا زال الملك زالت الاضافة وقال ابن رستم عن محمد في رجل
 حلف لا يدخل هذه الحجرة فكسرت الحجرة فدخلها بعدما كسرت لا يحنث وليست الحجرة كالدار لان الحجرة
 اسم لما حفر البناء فكان كالبيت فاذا انهدمت فقد زال الاسم وقال ابن رستم عن محمد في رجل حلف لا يدخل دار
 فلان فصعد السطح بحث لان سطح الدار منها الا ان يكون نوى حن الدار فلا يحنث فيها بينه وبين الله لانهم قد
 يذكرون الدار ويريدون به الصحن دون غيره فقد نوى ما يحتمله كلامه ولو حلف لا يدخل هذا المسجد فصعد فوقه
 حنث لان سطح المسجد من المسجد ألا ترى لو انتقل المعتكف اليه لا يبطل اعتكافه فان كان فوق المسجد مسكن
 لا يحنث لان ذلك ليس بمسجد ولو انتقل المعتكف اليه بطل اعتكافه ولو حلف لا يدخل هذه الدار الاجتياز قال ابن
 سماعه عن أبي يوسف أنه ان دخل وهو لا يريد الجلوس فانه لا يحنث لانه عقد يمينه على كل دخول واستثنى
 دخوله بصفة وهو ما يقصده الاجتياز وقد دخل على الصفة المستثناة فان دخل يعود من يضا ومن رأى الجلوس عنده
 حنث لانه دخل لا على الصفة المستثناة فان دخل لا يريد الجلوس ثم بدد الجلوس لا يحنث لانه لم يحنث
 حين دخوله لوجوده على الوصف المستثنى ولم يوجد الدخول بعد ذلك اذا مكث ليس بدخول فلا يحنث وذكر في
 الاصل اذا حلف لا يدخل هذه الدار الا عابرسبيل فدخلها القعد فيها أو ليعود من يضا فيها أو ليطعم فيها ولم يكن له نية
 حين حلف فانه يحنث ولكن ان دخلها اجتياز ثم بدد القعد فيها لم يحنث لان عابرسبيل هو الاجتياز فاذا دخلها العير اجتياز
 حنث قال الا أن ينوى لا يدخلها يريد النزول فيها فان نوى ذلك فانه يسعه لانه قد يقال دخلت عابرسبيل بمعنى انى لم
 أدم على الدخول ولم أستقر فقد نوى ما يحتمله كلامه ولو حلف لا يطأ هذه الدار بتدمه فدخلها راكبا يحنث لانه قد
 يراد به الدخول في العرف لا مباشرة قدمه الارض ألا ترى أنه لو كان في رجله حذاء نعل يحنث فعلم أن المراد منه
 الدخول وان حلف لا يضع قدمه في هذه الدار فدخلها راكبا حنث لان وضع القدم في عرف الاستعمال صار عبارة
 عن الدخول فان كان نوى أن لا يضع قدمه ماشيا فهو على ما نوى لانه نوى حقيقة كلامه فيصدق وكذلك اذا دخلها
 ماشيا وعليه حذاء أو لا حذاء عليه لما قلنا وروى هشام عن محمد فيمن حلف لا يدخل هذه الدار فدخل حانوتا مشرعا
 من هذه الدار الى الطريق وليس له باب في الدار فانه يحنث لانه من جملة ما حاطت به الدائرة قال هشام وسألت أبا
 يوسف ان دخل بستانا في تلك الدار قال لا يحنث وهذا محمول على بستان متصل بالدار فان كان في وسط الدار يحنث
 لا حاطة الدائرة به هكذا وروى عن محمد وقال ابن سماعه في نوادره عن محمد في رجل حلف لا يدخل دار فلان فحفر سربا
 فبلغ داره وحفر تحت دار فلان حتى جاوزها فدخل الخالف ذلك السرب حتى مضى فيه تحت دار فلان فانه لا يحنث

الآن يكون من هذه القناة مكان مكشوف الى الدار يستقي منه أهل الدار فدخل الخالف القناة فبلغ ذلك المكشوف فيحنت وان لم يبلغ لم يحنت وان كان المكشوف شيئاً قليلاً لا ينتفع به أهل الدار وأما هو للضوء فمخالف بالقناة حتى بلغ الموضع فليس بحادث لان القناة تحت الدار اذا لم يكن منفذاً تعد من الدار لان المقصود من دخول داره اما كرامة واماهتك حرمة وذلك لا يوجد فيما لا منفذ له واذا كان لها منفذ يستقي منه الماء فانه يعد من مرافق الدار بمنزلة الماء فاذا بلغ اليه كان بمن دخل في بئر داره واذا كان لا ينتفع به الا للضوء لا يكون من مرافق الدار فلا يصير بدخوله داخل في الدار فلا يحنت ولو دخل فلان سرباً تحت داره وجعله بيوتاً وجعل له أبواباً الى الطريق فدخلها رجل حلف لا يدخل دار فلان فهو حائن لان السرب تحت الدار من بيوت الدار ولو عمد فلان الى بيت من داره أو بيتين فسد أبوابهما من قبل داره وجعل أبوابهما الى دار الخالف فدخل الخالف هذين البيتين فانه لا يحنت لانه لما جعل أبوابهما الى دار الخالف فقد صارت منسوبة الى الدار الاخرى وقال ابن ماعة في السرب اذا كان باباً الى الدار ومحطه في دار أخرى أنه من الدار التي مدخله اليها وبابها اليها لانه بيت من بيوتها وقال ابن سماعه عن أبي يوسف في رجل حلف لا يدخل بعد ادفاً محذر من الموصل في سفينة فمر بدجلة لا يحنت فان خرج فمضى فمضى على الجسر حنت وان قدم الى الشط ولم يخرج لم يحنت ولم يكن مقيماً ان كان أهله يبعدها وان خرج الى الشط حنت وقال ابن سماعه عن محمد اذا انحدر في سفينة من الموصل الى البصرة فمر في شط الدجلة فهو حائن فصارت المسألة مختلفة بينهما وجه قول محمد أن الدجلة من البلد بدليل أنه لو عقد عليها جسر كانت من البلد فكذا اذا حصل في هذا الموضع في سفينة ولا يبي يوسف أن موضع الدجلة ليس موضع قرار فلا يكون مقصوداً بعقد العين على الدخول فلا تنصرف العين اليه قال بشر عن أبي يوسف في رجل قال لا امرأته ان دخلت هذه الدار ولم تعطيني ثوب كذا فأنت طالق فدخلت الدار ثم اعطته الثوب بعد ذلك فان الطلاق يقع عليها وان كانت اعطته الثوب قبل أن تدخل لم يقع عليها الطلاق لانه جعل شرط وقوع الطلاق دخوله الدار لا على صفة الاعطاء وهو أن لا يكون الزوج معطى حال الدخول لان هذه الواو للحال بمنزلة قوله ان دخلت الدار وانت راكبة أنه يعتبر كونها راكبة حال الدخول ولا يعتبر الركب بعده كذا هذا وكذلك لو قال ان خرجت ولم تأكلني أو خرجت وليس عليك ازار أو خرجت ولم تتخمرى لما قلنا ولو قال لها ان لم تعطني هذا الثوب ودخلت هذه الدار فأنت طالق ولا نية له فان الطلاق لا يقع عليها حتى يجتمع الاثران جميعاً وهو ان لا تعطيه الثوب الى أن يموت أحدهما أو يهلك الثوب ويدخل الدار فاذا اجتمع هذان وقع الطلاق والا فلا لانه جعل ترك العطية والدخول جميعاً شرطاً لوقوع الطلاق لان قوله ودخلت الدار شرط معطوف على ترك العطية وليس بوصف له فيتعلق وقوع الطلاق بوجودهما ثم لا يتحقق الترك الا بموت أحدهما أو يهلك الثوب فاذا مات أحدهما أو هلك الثوب ودخلت الدار فقد وجد الشرطان فيحنت ولو قال والله لا تدخلين هذه الدار ولا تعطيني هذا الثوب فأيهما فعلت حنت لان كلمة النفي دخلت على كل واحد منهما على الافراد فيقتضي انتفاء كل واحد منهما على الافراد كما في قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج ومن هذا الجنس ما روى ابن سماعه عن أبي يوسف فيمن قال والله لا أشتري بهذا الدرهم غير لحم فاشترى بنصفه لحماً وبنصفه خبزاً يحنت استحساناً ولا يحنت في القياس وجه القياس انه جعل شرط حنته أن يشتري بجميع الدرهم غير اللحم وما اشترى بجميعه بل ببعضه فلم يوجد شرط الحنت فلا يحنت وجه الاستحسان ان مبنى الايمان على العادة وعادة الناس انهم يريدون بمثل هذا الكلام أن يشتري الخالف بجميع الدرهم اللحم ولم يشتري بجميعه اللحم فيحنت فلان كان نوى أن لا يشتري به كله غير اللحم لم يحنت ويدين في القضاء لانه نوى ظاهر كلامه فيصدق ولو قال والله لا أشتري بهذا الدرهم اللحم فلا يحنت حتى يشتري بالدرهم كله غير لحم وهذا يؤيد وجه القياس في المسألة الاولى ولي لان الاو غير كلاهما من الفاظ الاستثناء وانما نقول قضية القياس هذا في المسألة الاولى ألا يرى أنه لو نوى أن يشتري به كله غير اللحم صدق في القضاء لا تاتر كنهذا القياس هناك

للعرف والعادة ولا عرف ههنا يخالف القياس فعمدنا للقياس فيه ولو قال والله لا أشتري بهذا الدرهم الا ثلاثة أرتال لحم فاشترى ببعض الدرهم لحماً أقل من ثلاثة أرتال وببتيته غير لحم حنث لان قوله والله لا أشتري بهذا الدرهم يقع على كل شراء بهذا الدرهم ثم استثنى من هذه الجملة شراء بصفة وهو ان يشتري به ثلاثة أرتال ولم يوجد فلم يوجد المستثنى فبقى ما شره داخل في اليمين فيحنث به ومن هذا القبيل ما اذا قال لرجلين والله لا تبتان الا في بيت فبات أحدهما في بيت والاخر في بيت آخر حنث لانه جعل شرط حنثه يتو تهما جميعاً في غير بيت واحد وقد بان في غير بيت واحد لانهما بانا في بيتين فوجد شرط الحنث فهو الفرق وذكر محمد في الجامع في رجل قال ان كنت ضربت هذين الرجلين الا في دار فلان فعبدى حر وقد ضرب واحدا منهما في دار فلان وواحدا في غير هاهنا فانه لا يحنث لانه جعل شرط حنثه ضربهما في غير دار فلان ولم يوجد ولو قال ان لم أكن ضربته هذين السوطين في دار فلان فعبدى حر والمسألة بحالها حنث لان شرط الحنث ان يجتمع الشرطان في دار فلان ولم يجتمعا فيحنث ولو حلف لا يدخل على فلان فدخل عليه بيته فان قصده بالدخول يحنث وان لم يقصده لا يحنث وكذلك اذا دخل عليه بيت غيره وانما اعتبر القصد ليكون داخلا عليه لان الانسان انما يحلف ان لا يدخل على غيره استخفافاً به وتركاً لكرامه عادة وذا لا يكون الامع القصد وذكر الكرخي عن ابن سباعة في نوادره خلاف هذا فقال في رجل قال والله لا أدخل على فلان بيتاً فدخل بيتاً على قوم وفيهم فلان ولم يعلم به الخالف فانه حانث بدخوله فلم يعتبر القصد بالدخول على فلان لاستحالة القصد بدون العلم ووجهه انه جعل شرط الحنث الدخول على فلان والعلم بشرط الحنث ليس بشرط الحنث كمن حلف لا يكلم زيداً فكلمه وهو لا يعرف أنه زيد وظاهر المذهب ما تقدم ولو علم أنه فيهم فدخل بنوى الدخول على القوم لا عليه لا يحنث فيما بينه وبين الله عز وجل لانه اذا قصد غيره لم يكن داخلا عليه ولا يصدق في القضاء لان الظاهر دخوله على الجماعة وما في اعتقاده لا يعرفه القاضي فان دخل عليه في مسجد أو مظلة أو سقيفة أو دهليز دار لم يحنث لان ذلك يقع على الدخول المعتاد وهو الذي يدخل الناس بعضهم على بعض ولا يكون ذلك الا في البيوت فان دخل عليه في فسطاط أو خيمة أو بيت شعر لم يحنث الا ان يكون الخالف من أهل البادية لانهم يسمون ذلك بيتاً والتعويل في هذا الباب على العرف والعادة وقال ابن سباعة عن محمد اذا حلف لا يدخل على فلان هذه الدار فدخل الدار وفلان في بيت من الدار لا يحنث وان كان في صحن الدار يحنث لانه لا يكون داخلا عليه الا اذا شاهده ألا ترى ان السقا يدخل دار الامير ولا يقال انه دخل على الامير وفي الاول شاهده وفي الثاني لم يشاهده وكذا لو حلف لا يدخل على فلان هذه القرية أنه لا يكون داخلا عليه الا اذا دخل في بيته وتخصيص القرية يمنع وقوع الحنث بالدخول في غيرها وقال ابن رستم عن محمد اذا قال والله لا أدخل على فلان ولم يذكر بيتاً ولا غيره فدخل عليه فسطاطاً أو داراً حنث وهذا محمول على أن من عادة فلان أن يدخل عليه في الفساطيط وان دخل عليه في المسجد أو الكعبة أو الحمام لا يحنث لان المقصود بهذه اليمين الامتناع من الدخول في المواضع التي يكرم الناس بالدخول عليه فيها وهذا لا يوجد في الحمام والكعبة والمسجد قال محمد ولو دخل على فلان بيته وهو يريد رجلاً غيره وزره لم يحنث لانه لم يدخل على فلان لما لم يقصده وان لم يكن له نية حنث لانه يكون داخلا على كل من في الدار فيحنث كمن حلف لا يسلم على رجل فسلم على جماعة وهو فيهم ولا نية له قال بشر سمعت أبا يوسف يقول فيمن قال لا مرأته ان دخلت هذه الدار وخرجت منها فانت طالق فاحتملها انسان وهي كارهة فادخلها ثم خرجت من قبل نفسها ثم دخلها ولم تخرج وقع الطلاق لان الواو لا تقتضي الترتيب لانها للجمع المطلق ولا عادة في تقدم أحد الشرطين على الآخر فيتعلق الطلاق بوجودهما من غير مراعاة الترتيب وكذلك القيام والعود والسكوت والكلام والصوم والافطار ونحو ذلك لما قلنا ولو قال لها ان حضمت وطهرت فأنت طالق فطهرت من هذا الحيض ثم حاضت لم يقع الطلاق حتى تطهر ولا يقع الطلاق في هذا الموضع حتى يتقدم الحيض الطهر وكذلك اذا قال لها اذا حبلت وولدت وهي حبل وكذلك اذا قال اذا زعت

وحصدت لا بد من تقدم الزرع الحصاد والحمل الولادة والحيض الطهر لان احدا لا مرين يتعقب الا خراة
فلزم مراعاة الترتيب بالعادة ولو قال لا مر أنه ان تزوجتك وطلقتك فعبدي حر ولا نية له فطلقها واحدة بائنة ثم تزوجها
عتيق عبده لانها لا تحتمل الزوج لئلا يكونها زوجة له وتحتل الطلاق فيراعى فيه معنى الجمع المطلق لا الترتيب ومتى
طلقها وتزوجها فقد جمع بينهما فوجد الشرط

فصل وأما الحلف على الخروج فالخروج هو الا تفصال من الحصن الى العورة على مضادة الدخول فلا
يكون المسك بعد الخروج كما لا يكون المسك بعد الدخول لا لعدم حده وحقيقته ثم الخروج كما
يكون من البلدان والدور والمنازل والبيوت يكون من الاخبية والفساطيط والخيم والسفن لوجود حده كالدخل
والخروج من الدور المسكونة أن يخرج الخالف بنفسه ومتاعه وعياله كما اذا حلف لا يسكن والخروج من البلدان
والقرى أن يخرج الخالف بيده خاصة وهذا يشهد لقول من قال من أحببنا ان من حلف لا يسكن في بلد فخرج بنفسه
دون عياله لا يحنث والتعويل في هذا على العرف فان من خرج من الدار وأهله ومتاعه فيها لا يعد خارجا من الدار
ويقال لم يخرج فلان من الدار اذا كان أهله ومتاعه فيها ومن خرج من البلد يعد خارجا من الدار وان كان أهله ومتاعه
فيه وقال هشام سمعت أبا يوسف قال اذا قال والله لا أخرج وهو في بيت من الدار فخرج الى حن الدار لم يحنث لان
الدار والبيت في حكم شقة واحدة فالخلف على الخروج المطلق يقتضي الخروج من جميعها فلو وجد لا يحنث الا أن
تكون بيته أن لا يخرج من البيت فاذا خرج الى حن الدار حنث لانه نوى ما يحتمله لفظه وهو الا تفصال من داخل
الى خارج وفيه تشديد على نفسه فان قال نويت الخروج الى مكة أو اخر وجامن البلد فانه لا يصدق في القضاء ولا فيما
بينه وبين الله تعالى لانه نوى تخصيص المكان وهو ليس بمذكور وغير المذكور لا يحتمل نية التخصيص وكذلك
قال محمد في الجامع لو قال ان خرجت فعبدي حر وقال عنيبت به السفر الى بغداد دون ماسواها لم يدين في القضاء ولا فيما
بينه وبين الله تعالى لما قلنا وقال هشام سألت محمدا عن رجل حلف لا يخرج من الرى الى الكوفة فخرج من الرى
يريد مكة وطريقه على الكوفة قال محمد ان كان حين خرج من الرى نوى ان يمر بالكوفة فهو حانث وان كان حين
خروج من الرى نوى أن لا يمر بهائم بداله بعد ما خرج وصار من الرى الى الموضع الذي تقصر فيه الصلاة أن يمر
بالكوفة فمر بهائم لم يحنث لان النية تعتبر حين الخروج وفي الفصل الاول وجدت نية الخروج الى الكوفة لانه لما نوى
أن يخرج الى مكة ويمر فقد نوى الخروج الى الكوفة والى غيرها فحنث وفي الفصل الثاني لم توجد النية وقت الخروج
فلا يحنث وان كان بيته أن لا يخرج الى الكوفة خاصة ليست الى غيرها ثم بداله الحج فخرج ونوى أن يمر بالكوفة
قال محمد هذا لا يحنث فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى تخصيص ما في لفظه وقال ابن سبابة عن أبي يوسف في
رجل قال لا مر أنه ان خرجت من هذه الدار الا الى المسجد فانت طالق فخرجت تريد المسجد ثم بدالها فذهبت الى
غير المسجد لم تطلق لانه جعل الخروج الى المسجد مستثنى من العيب ولم يخرجت تريد المسجد فقد تحقق الخروج
الى المسجد فوجد الخروج المستثنى فبعد ذلك وان قصدت غير المسجد لكن لا يوجد الخروج بل المسك في
الخارج وانه ليس بخروج لعدم حده فلا يحنث وقال عمر بن أسد سألت محمدا عن رجل حلف ليخرج من البلدة
ما بالخروج قال اذا جعل البيوت خلف ظهره لان من حصل في هذه المواضع جازله القصر ولا يجوز له القصر الا بالخروج
من البلد فعلم انه خرج من البلد قال عمر سألت محمدا عن رجل قال لا مر أنه ان خرجت في غير حق فانت طالق
فخرجت في جنازة والدها أو أخ لا تطلق وكذلك كل ذي رحم محرم وكذلك خروجها الى العرس أو خروجها فيما يجب
عليها لان الحق المذكور في هذا الموضع لا يراد به الواجب عادة وانما يراد به المباح الذي لا مأثم فيه ولو قال لها ان خرجت
من هذه الدار فانت طالق فخرجت منها من الباب أى باب كان ومن أى موضع كان من فوق حائط أو سطح أو ثقب
حنث لوجود الشرط وهو الخروج من الدار ولو قال ان خرجت من باب هذه الدار فخرجت من أى باب كان من

الباب القديم أو الحادث بعد المين حنث لوجود الشرط وهو الخروج من باب الدار ولا يحنث بالخروج من السطح أو فوق الحائط أو التقيب لعدم الشرط ولوعين بابا في المين يتعين ولا يحنث بالخروج من غيره لأن التعيين مقيّد في الجملة فيعتبر ولو قال ان خرجت من هذه الدار الا في أمر كذا فهذا وقوله الا باذني واحد وسند كره ان شاء الله تعالى ولو قال ان خرجت من هذه الدار مع فلان فانت طالق فخرجت وحدها أو مع فلان آخر ثم خرج فلان وخفها لم يحنث لأن كلمة مع للقران فيقتضي مقارنتها في الخروج ولم يوجد لان المكث بعد الخروج ليس بخروج لا نعدام حده ولو قال ان خرجت من هذه الدار فانت طالق فصعدت الصحراء الى بيت علو أو كنيف شارع الى الطريق الا عظم لا يحنث لان هذا في العرف لا يسمى خروجاً من الدار ولو حلف لا يخرج من هذه الدار فخرج منها ماشياً أو راكباً أو أخرجه رجل بأمره أو بغير أمره أو أخرج احدي رجليه فالجواب فيه كالجواب في الدخول وقد ذكرناه ولو حلف لا يخرج الى مكة فخرج من بلده يريد مكة حنث لان خروجه من بيته هو انفصال من داخل بلده الى خارجه على نية الحج وقد وجد وقد ذكرنا تفسير خروجه من بلده وهو ان يجعل بيوت بلده خلف ظهره ولو قال لا آتي مكة فخرج اليها لا يحنث ما لم يدخلها لان اتيان الشيء هو الوصول اليه ولو قال لا يذهب الى مكة فلا رواية فيه واختلف المشايخ قال بعضهم هو والخروج سواء وقال بعضهم هو والاتيان سواء ولو قال أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا باذني أو بامرئ أو برضائي أو بعلمي أو قال ان خرجت من هذه الدار بغير اذني أو امرئ أو رضائي أو بعلمي فهو على كل مرة عندهم جميعاً وهن ثلاث مسائل احداها هذه والثانية أن يقول أنت طالق ان خرجت من هذه الدار حتى آذن لك أو أمر أو أرضى أو أعلم والثالثة أن يقول أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا ان آذن لك أو أمر أو أعلم أو أرضى أما المسئلة الاولى فالجواب ما ذكرنا ان ذلك يقع على الاذن في كل مرة حتى لو آذن لها مرة فخرجت ثم عادت ثم خرجت بغير اذن حنث وكذلك لو آذن لها مرة فقبل أن يخرج منها عن الخروج ثم خرجت بعد ذلك يحنث وانما كان كذلك لانه جعل كل خروج شرطاً لوقوع الطلاق واستثنى خروجاً موصوفاً بكونه ملتصقاً بالاذن لان الباء في قوله الا باذني حرف الصاق هكذا قال أهل اللغة ولا بد من شيئين يلتصقان بالآلة الالصاق كإني قولك كتبت بالقلم وضربت بالسيف التصق الضرب بالسيف والكتابة بالقلم وليس ههنا شيء مظهر يلتصق به الاذن فلا بد من ان يضمم كإني قوله بسم الله أنه يضمم فيه ابتداءً وفي باب الحلف قوله بالله لا فعلن كذا انه يضمم فيه أقسم لتكون الباء ملتصقة الاسم بقوله ابتداءً واسم الله في باب الحلف بقوله أقسم بالله ولا بد لكل مضمم من دليل عليه اما حال واما لتنظيم مذكور لان الوصول الى ما خفي غير ممكن الا بواسطة الحال ولا حال ههنا يدل على اضمار شيء فاضمر نامادل عليه اللفظ المذكور في صدر الكلام وهو قوله ان خرجت وليس ذلك الا الخروج فصارت تقدير الكلام ان خرج فلان من هذه الدار وخروج الآخر وجاباذني والمصدر الاول في موضع النسي فيعم فيصح استثناء الثاني منه لانه بعض المستثنى منه وهو خروج موصوف بصفة الالتصاق بالاذن فقد نفى كل خروج واستثنى خروجاً موصوفاً بكونه ملتصقاً بالاذن فبقى كل خروج غير موصوف بهذه الصفة تحت المستثنى منه وهو الخروج العام الذي هو شرط وقوع الطلاق فاذا وجد خروجاً متصلاً به الاذن لم يكن شرطاً لوقوع الطلاق واذا وجد خروجاً غير متصل به الاذن كان شرطاً لوقوع الطلاق كما اذا قال لها أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا بمخفة ان كل خروج بوصف بهذه الصفة وهو ان يكون بمخفة يكون مستثنى من المين فلا يحنث به وكل خروج لا يكون بهذه الصفة يبقى تحت عموم اسم الخروج فيحنث به كذا هذا فان أراد بقوله الا باذني مرة واحدة يدين فيما ينه و بين الله تعالى وفي القضاء أيضاً في قول أبي حنيفة ومحمد واحدي الروايتين عن أبي يوسف وروي أيضاً عنه انه لا يدين في القضاء لانه نوى خلاف الظاهر لان ظاهر هذا الكلام يقتضي تكرار الاذن في كل مرة لم يثبتنا (وجه) ظاهر الرواية ان تكرار الاذن ما ثبت بظاهر اللفظ وانما ثبت باضمار الخروج فاذا نوى مرة واحدة فقد نوى ما يقتضيه ظاهر كلامه

فيصدق ثم في قوله الاباذنى لو أراد الخروج لا يحنث وتقدر المرأة على الخروج في كل وقت من غير حنث فالحيلة فيه ان يقول الزوج لها اذنت لك أبدا أو اذنت لك الدهر كله أو كما شئت الخ وج قد اذنت لك وكذلك لو قال لها اذنت لك عشرة أيام فدخلت مرارا في العشرة لا يحنث فلو انه اذن لها اذنا عاما ثم نهاها عن الخروج هل يعمل نهيه قال محمد يعمل نهيه ويبطل اذنه حتى انها لو خرجت بعد ذلك بغير اذنه يحنث وقال أبو يوسف لا يعمل فيه نهيه ورجوعه عن الاذن (وجه) قول محمد انه لو اذن لها مرة ثم نهاها صح نهيه حتى لو خرجت بعد النهي يحنث فكذا اذا اذن لها في كل مرة وجب أن يعمل نهيه ويرفع الاذن بالنهي (وجه) قول أبي يوسف ان الاذن الموجود على طريق العموم في الخرجات كلها مما يبطل الشرط لان شرط وقوع الطلاق الخرج الذي ليس بموصوف بكونه ملتصقا بالاذن وهذا لا يتصور بعد الاذن العام لان كل خروج يوجد بعده لا يوجد الا ملتصقا بالاذن فخرج الشرط من ان يكون متصورا للوجود ولا بقاء لليمين بدون الشرط كما لا بقاء لها بدون الجزاء لانها تتركب من الشرط والجزاء فلم يبق اليمين فوجد النهي العام ولا يمين فلم يعمل بخلاف الاذن الخاص مرة واحدة ثم النهي عنها لان هناك بالاذن بالخروج مرة ثم ترفع اليمين فجاء النهي واليمين باقية فصحح النهي وأما المسئلة الثالثة الثانية فجوهاها ان ذلك على الاذن مرة واحدة حتى لو اذن لها مرة فخرجت ثم عادت ثم خرجت بغير اذن لا يحنث وكذا اذا اذن لها مرة ثم نهاها قبل أن يخرج ثم خرجت بعد ذلك لا يحنث لان كلمة حتى كلمة غاية وهي بمعنى الى وكلمة الى كلمة انتهاء الغاية فكذا كلمة حتى ألا ترى انه لا فرق بين قوله حتى اذن وبين قوله الى ان اذن ومعنى قوله حتى ان اذن وكلمة ان مضمرة لان حتى لما كانت من عوامل الاسماء وما كان من عوامل الاسماء لا يدخل الافعال البتة فلم يكن بدمن اضرار لتصيرها بالفعل الذي هو صلتها بمنزلة المصدر تقول أحب أن تقوم أى أحب قيامك فيكون قوله حتى اذن أى حتى اذن وهو قوله الى اذن ولهذا ادخلوا كلمة ان بعد الى فقالوا الى ان اذن الا ان هناك اعتادوا الاظهار مع الى وهنما مع حتى اعتادوا الاضرار واذا كان كذلك صار وجود الاذن منه غاية لخطر الخروج والمضروب له الغاية ينتهي عند وجود الغاية فينتهي حظر الخروج ومنعه باليمين عند وجود الاذن مرة واحدة بخلاف الاول فان أراد بقوله حتى اذن في كل مرة فهو على مانوى في قولهم جميعا ويجعل حتى مجازا عن الى لوجود معنى الانتهاء في الاستثناء على ما بينا وفيه تشديد على نفسه فيصدق (وأما) المسئلة الثالثة فلا يجوز فيها فالجواب في قوله حتى اذن في قول العامة وقال القراء الجواب فيها كالجواب في قوله الاباذنى وجه قوله ان كلمة الاستثناء فلا بد من تقديم المستثنى منه عليها وتأخير المستثنى عنها وان مع الفعل المستقبل بمنزلة المصدر على ما مر فصار تقدير الكلام ان خرجت من الدار الاخر وجاباذنى وهذا ليس بكلام مستقيم فلا بد من ادراج حتى يصحح الكلام فندرج الباء ويجعل معناه الاخر وجاباذنى واسقاط الباء في اللفظ مع ثبوتها في التقدير جائز في اللغة كما روى عن رؤية بن العجاج انه قيل له كيف أصبحت فقال خير عافاك الله أى بخير وكذا يحذفون الباء في القسم فيقولون الله مكان قولهم بالله وانما اختلفوا في الخفض والنصب واذا كان هذا جائزا أدرجت لضرورة تصحيح الكلام والدليل عليه قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوت النبي الا أن يؤذن لكم أى الاباذنى لكم حتى كان محتاجا الى الاذن في كل مرة فكذا فيما نحن فيه ولنا ان هذا الكلام لما لم يكن بنفسه محيلا لما قاله القراء ولا بد من القول بتصحيحه ولكن تصحيحه على التقدير الذي قاله القراء وأمكن تصحيحه أيضا بجعله الا بمعنى حتى والى لان كلمة الاستثناء وما وراء كلمة الاستثناء وهو المستثنى منه ينتهي عند كلمة الاستثناء وعند وجود المستثنى فصارت كلمة الاستثناء على هذا التقدير للغاية فاقم مقام الغاية فصارت كأنه قال ان خرجت من هذه الدار الى اذننى أو حتى اذننى وهذا أولى مما قاله القراء لان تصحيح الكلام يجعل كلمة قائمة مقام أخرى أولى من التصحيح بطريق الاضرار لان جعل الكلمة قائمة مقام أخرى وان كان فيه ضرب تغيير لكن التغيير تصرف في الوصف والاضمار اثبات أصل الكلام والتصرف في الوصف بالتغيير والتبديل أولى

من اثبات الاصل بلا شك فكان هذا أولى على ان فيما قلناه اضمار شيئين أحدهما الباء والآخر الجالب للباء وهو قوله الآخر وجا وليس فيما ذهبنا اليه ادراج شئ بل إقامة ما فيه معنى الغاية مقام الغاية ولا شك ان هذا أدون فكان التصحيح به أولى ولهذا كان معنى قوله تعالى لا يزال بنياهم الذي بنوا ربيبة في قلوبهم إلا أن تقطع قلوبهم أى الى ان تقطع قلوبهم والله عز وجل أعلم أى الى وقت تقطع قلوبهم وهو حالة الموت وفي قوله عز وجل إلا أن يؤذن لكم إنما احتيج الى الاذن في كل مرة لا يقتضى اللفظ بل بدليل آخر وهو أن دخول دار الغير بغير اذنه حرام الا يرى انه قال عز وجل في آخر قوله تعالى ان ذلكم كان يؤذى النبي ومعنى الاذى موجود في كل ساعة فشرط الاذن في كل مرة والله عز وجل أعلم فان قال الا باذن فلان فمات المحلوف على اذنه بطلت اليمين عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف هي على حالها وهذا فرع اختلافهم فيمن حلف ليشرب من الماء الذي في هذا الكوز وليس في الكوز ماء انه لا تعتد اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف تنعقد بناء على أصل ذكرناه فيما تقدم ان تصور وجود المحلوف عليه حقيقة في المستقبل شرط انعقاد اليمين وبقاؤه متصور الوجود حقيقة شرط بقاء اليمين عندهما وعنده ليس بشرط فان أذن لها بالخروج من حيث لا تسمع فخرجت بغير الاذن بحث عند أبي حنيفة ومحمد ولا بحث عند أبي يوسف وجه قوله ان الاذن يتعلق بالاذن لانه كلامه وقد وجد فاما السماع فاما يتعلق بالمأذون فلا يعتبر لوجود الاذن كما لو وقع الاذن بحيث يجوز ان تسمع وهي نائمة لانه كلامه ولا ن شرط الحنث خروج غير مأذون فيه مطلقا وهذا مأذون فيه من وجه لوجود كلام الاذن فلم يوجد بشرط الحنث ولا المقصود من الاذن أن لا تخرج وهو كاره وقد زالت الكراهة بقوله أذنت وان لم تسمع ولهما ان الاذن اعلام قال الله تعالى وأذان من الله ورسوله أى اعلام وقوله أذنت لك بحيث لا تسمع لا يكون اعلاما فلا يكون اذا فلم يوجد خروج مأذون فيه فلم يوجد الخروج المستثنى في حنث ولان هذه اليمين اشتملت على الحظر والاطلاق فان قوله ان خرجت من هذه الدار يجرى مجرى الحظر والمنع وقوله الا باذن يجرى مجرى الاطلاق وحكم الحظر والاطلاق من الشارع والشرائع لا تثبت بدون البلوغ كذا من الخالف الا ترى انه قيل في قوله تعالى ليس على الذين آمنوا وعمالوا الصالحات جناح فيما طعموا اذا ما اتقوا آمنوا وعمالوا الصالحات انه نزل في قوم شربوا الخمر بعد نزول تحريم الخمر قبل علمهم به وذكر محمد بن الزبير ان الوكيل لا يصير وكيلا قبل علمه بالوكالة حتى يقف تصرفه على اجازة الموكل والتوكيل اذن واطلاق ولهما أن الاذن اعلام قال الله تعالى واذا ن من الله ورسوله أى اعلام وقوله أذنت لك بحيث لا تسمع لا يكون اعلاما فلا يكون اذا فلم يوجد خروج مأذون فيه فلم يوجد الخروج المستثنى في حنث ولان الخروج مذكور في محل النفي فيم كل خروج الا بالخروج المستثنى وهو الخروج المأذون فيه مطلقا وهو ان يكون مأذونا فيه من كل وجه ولم يوجد فلم يكن هذا خروجا مستثنى فبقى داخل تحت عموم الخروج في حنث بخلاف ما اذا ما كانت نائمة فاذن لها بحيث يجوز ان تسمع لان مثل هذا يعد سماعا عارفا وعادة كما اذا أذن لها وهي تسمع الا انها غافلة ومستثناة مفرضة فيما اذا اذن لها من حيث لا تسمع عادة ومثل هذا لا يعد سماعا في العرف فهو الفرق بين الفصلين وقيل ان النائم يسمع لان ذلك بوصول الصوت الى صماخ اذنه والنوم لا يمنع منه وانما يمنع من فهم المسموع فصار كما لو كلمه وهو يقظان لكنه غافل وحكى ابن شجاع انه لا خلاف في هذه المسئلة انه لا يحنث لانه قد عقد على نفسه بالاذن وقد أذن قال وانما الخلاف بينهم في الامر وروى نصر بن يحيى عن أبي مطيع عن أبي حنيفة مثل قول أبي يوسف الا ان أباسلمان حكى الخلاف في الاذن والله عز وجل أعلم وقال ابن سماعه عن محمد بن رجلا قال لعبد الله ان خرجت من هذه الدار الا باذن فان تخرجت ثم قال له اطع فلانا في جميع ما يأمرك به فأمره فلان بالخروج فخرج فلم يحنث لوجود شرط الحنث وهو الخروج بغير اذن المولى لان المولى لم يأذن له بالخروج وانما أمره بطاعة فلان وكذلك لو قال المولى لرجل إئذنه في الخروج فاذن له الرجل فخرج لانه لم يأذن له بالخروج وانما أمر فلان بالاذن وكذلك لو قال له قل يا فلان مولاك قد أذن لك في

الخروج فقال له فخرج فان المولى حانت لانه لم ياذن له وانما امر فلانا بالاذن ولوقال المولى لعبد له بعد عيونه ما امرك به فلان فقد امرتك به فامر الرجل بالخروج فخرج فالمولى حانت لان مقصود المولى من هذا انه لا يخرج الا برضاه فاذا قال ما امرك به فلان فقد امرتك به فهو لا يعلم ان فلانا يأمره بالخروج والرضا بالشئ بدون العلم به لا يتصور فلم يعلم كون هذا الخروج مرضيا به فلم يعلم كونه مستثنى فبقى تحت المستثنى منه ولوقال المولى للرجل قد اذنت له في الخروج فاخبر الرجل به العبد لم يحنت المولى لان الاذن من المولى قد وجد الا انه لم يبلغ العبد فاذا أخبره به فقد بلغه فلا يحنت ولوقال لامرأته ان خرجت الا باذني ثم قال لها ان بعث خادمك فقد اذنت لك لم يكن منه هذا اذ لانه مخاطرة يجوز ان تباع ويجوز ان لا تباع فلا بعد ذلك رضا وقال ابن سبيعة عن أبي يوسف اذا قال لها ان خرجت الا بأمرى فلا مرعى ان يأمرها ويسمعا أو يرسل بذلك رسوله اليها فان أشهد قوما انه قد أمرها ثم خرجت فهو حانت فقد فرق أبو يوسف بين الأمر وبين الاذن حيث لم يشترط في الاذن اسماعها وارسال الرسول به وشرط ذلك في الأمر ووجه الفرق له ان حكم الأمر لا يتوجه على المأمور بدون العلم به كفاي أمر الشرع والمقصود من الاذن هو الرضا وهو ان لا يخرج مع كراهته وهذا يحصل بنفس الاذن بدون العلم به قال محمد ولو غضبت وتهايت للخروج فقال دعوها فخرج ولا نية له فلا يكون هذا الا ان ينوي الاذن لان قوله دعوها ليس باذن نصا بل هو أمر بترك التمريض لها وذلك بان لا تمنع من الخروج أو بتخليه سبيلا فلا يحصل اذنا بدون النية ولوقال لها في غضبه اخرجي ولا نية له كان على الاذن لانه نص على الأمر الا ان ينوي به اخرجي حتى تطلق فيكون تهديداً والأمر يحتمل التهديد كفاي أمر الشرع قال الله تعالى اعملوا ما شئتم فاذا نوى التهديد وفيه تشديد عليه تحت نيته ولوقال عبده حر ان دخل هذه الدار الا ان نسي فدخلها ناسيا ثم دخل بعد ذلك ذاكر المبحث وهذا على ما ذكرنا من قول العامة في قوله أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا ان آذن لك أن قوله الا أن لا انتهاء العاية بمنزلة قوله حتى فلما دخلها ناسيا فقد انتهت اليمين فلا يتصور الحنث بدخول هذه الدار بهذه اليمين بحال ولوقال ان دخل هذه الدار الا ناسيا فدخلها ناسيا ثم دخلها ذاكر أحنث لانه عقد عيونه على كل دخول وحظر على نفسه ومنعهامنه واستثنى منه دخولا بصيغة وهو انه يكون عن نسيان فبقى ماسوا دخال تحت اليمين فيحنث به قال ابن سبيعة عن محمد في رجل قال عبدى حر ان دخلت هذه الدار دخلة الا ان يأمرني فلان فأمره فلان مرة واحدة فانه لا يحنث ان دخل هذه الدخلة ولا بعدها وقد سقطت اليمين وهذا على أن الأمر واحد لما ذكرنا ان الاذن لا انتهاء العاية كحتى فاذا وجد الأمر مرة واحدة انحلت اليمين ولوقال ان دخلت هذه الدار دخلة الا ان يأمرني بها فلان فأمره فدخل ثم دخل بعد ذلك بغير أمره فانه يحنث ولا بد منها من الأمر في كل مرة لانه وصل الأمر بالدخلة بحرف الوصل وهي حرف الباء فلا بد من الأمر في كل دخلة كما لوقال يا فلان قال هشام عن محمد في رجل حلف لا يخرج امرأته الا بعلمه فأذن لها أن تخرج فخرجت بعد ذلك وهو لا يعلم فهو جائز لان قوله الا بعلمى أى الا باذني وقد خرجت فكان خر وجامستثنى فلا يحنث واذا حلف رجل على زوجته أو مولى على عبده أن لا يخرج من داره الا باذنه أو سلطان حلف رجلا أن لا يخرج من كورة الا باذنه ثم بان المرأة من الزوج أو خرج العبد من ملك المولى أو عزل السلطان عن عمله فكان الخروج بغير اذن من واحد منهم فلا حنث على الحالف وتقع اليمين على الحال التي يملك الحالف فيها الاذن فان زالت تلك الحالة سقطت اليمين وانما كان كذلك لان غرض المستحلف من ذلك تنفيذ ولايته وهو ان لا يخرج من له عليه ولاية الا بأمره فيتقيد بحال قيام الولاية فاذا زالت زالت اليمين فان عادت المرأة الى ملك الزوج أو العبد الى ملك المولى أو أعيد السلطان الى ولايته لا تعد اليمين لانها قد سقطت لما بينا فلا تحتمل العود وكذلك القريم اذا حلف المطلوب ان لا يخرج من بلده الا باذنه فاليمين مقيدة بحال قيام الدين فان قضاه المطلوب أو أبرأ الطالب سقطت اليمين فان عاد عليه ذلك الدين أو غيره لم تعد اليمين لان غرض المستحلف ان لا يخرج لاجل ذلك الدين الذي له عليه وقت الحلف فاذا أسقط ذلك

بطل اليمين فلا يحتمل العود وعلى هذا قالوا في عامل استحلف رجلاً أن يرفع اليه كل من علم به من فاسق أو ذاعر أو سارق في محله ولم يعلم من ذلك حتى عزل العامل عن عمله ثم علم فليس عليه أن يرفعه وقد خرج عن يمينه وبطلت عنه لأنها تقيد بحال عمله بدلالة الغرض لأن غرض العامل أن يرفع اليه مادام والياً فإذا زالت ولايته ارتفعت اليمين فإن عاد العامل عاملاً بعد عزله لم يكن عليه أيضاً أن يرفع ذلك اليه لأن اليمين قد بطلت فلا تعود سواء عاد عاملاً بعد ذلك أو لم يعد ولو كان الحالف علم ببعض ما استحلف عليه فاخر رفع ذلك حتى عزل العامل حنث في يمينه ولم ينفعه رفع ذلك اليه بعد عزله لأن الرفع تقيد بنال قيام الولاية فإذا زالت الولاية فقد فوات شرط البرقال محمد في الزيارات إلا أن يعنى أن يرفع اليهم على كل حال في السلطان وغيره وأدينه فيما بينه وبين الله عز وجل وفي القضاء لأنه نوى ظاهر كلامه وهو العموم فيصدق ديانة وقضاء وقال محمد في الزيارات إذا حلف أن لا يخرج امرأته من هذه الدار ولا عبده فبانت منه أو خرج العبد عن ملكه ثم خرجت حنث ولا يتقيد بحال قيام الزوجة والملك لانعدام دلالة التقيد وهي قوله إلا باذنه فيعمل بعموم اللفظ فإن عني به مادامت امرأته يدين فيما بينه وبين الله عز وجل لأنه عني بما يحمله لفظه ولا يدين في القضاء لأنه نوى تخصيص العموم وأنه خلاف الظاهر وكذلك من طوبى بحق لحلف أن لا يخرج من دار مطالبه حنث بالخروج زال ذلك الحق أو لم يزل لما قلنا وإن أرادت المرأة أن تخرج وقد أخذت في ذلك أو العبد أو أراد الرجل أن يضرب عبده وقد نهض لذلك فقال أنت طالق أن خرجت أو قال المولى أنت حر أن خرجت أو قال رجل للضارب عبدي حر أن ضربته فكفوا عن ذلك فقد سقطت اليمين حتى لو خرج المحلوف عليه بعد ذلك أو ضرب الرجل عبده لا يحنث الحالف لأن غرضه من هذه اليمين المنع من الخروج في الحال أو الضرب فتقيد بالحال بدلالة الغرض فتزول اليمين بزوال الحالف فلا يتصور الحنث بالخروج بعد ذلك وهذه من مسائل عيين الفور ونظائرها تأتي إن شاء الله تعالى في مواضعها

فصل في: وأما الحلف على الكلام فالحلوف عليه وهو الكلام قد يكون مؤبداً وقد يكون مطلقاً وقد يكون مؤقتاً أما المؤبد فهو أن يحلف أن لا يكلم فلاناً أبداً فهو على الابد لا شك فيه لأنه نص عليه وأما المطلق فهو أن يحلف أن يكلم فلاناً ولا يذكر الابد وهذا أيضاً على الابد حتى لو كلمه في أى وقت كلمه في ليل أو نهار وفي أى مكان كان وعلى أى حال حنث لأنه منع نفسه من كلام فلان ليبقى الكلام من قبله على العدم ولا يتحقق العدم إلا بالامتناع من الكلام في جميع العمر فإن نوى شيئاً دون شئ من نوى يوماً أو وقتاً أو يوماً أو منزلاً لا يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله عز وجل لأنه نوى تخصيص ما ليس بمقووظ فلا يصدق رأساً ولا يحنث حتى يكون منه كلام مستأنف بعد اليمين فينقطع عنها فإن كان موصولاً لم يحنث بان قال ان كلمتك فانت طالق فذهبي أو فقومي فلا يحنث بقوله فذهبي أو فقومي كذا قال أبو يوسف لأنه متصل باليمين وهذا لأن قوله لأكلم أو ان كلمتك يقع على الكلام المقصود باليمين وهو ما يستأنف بعد تمام الكلام الأول وقوله فذهبي أو فقومي وان كان كلاماً حقيقياً فليس بمقصود باليمين فلا يحنث به ولا نه لما ذكره بحرف العطف دل أنه ليس بكلام مبتدأ وكذا إذا قال وذهبي لما قلنا فإن أراد به كلاماً مستأنفاً يصدق لأنه كلام حقيقى وفيه تشديد على نفسه وإن أراد بقوله فذهبي الطلاق فانتها تطلق بقوله فذهبي لأنه من كنايات الطلاق ويقع عليها نظيقة أخرى باليمين لأنه لما نوى به الطلاق فقد صار كلاماً مبتدأ فيحنث به وإن كان في الحال التي حلف ما يدل على تخصيص اليمين كانت خاصة بان قال له رجل كلم لي زيد اليوم في كذا فيقول والله لأكلمه يقع هذا على اليوم دون غيره بدلالة الحال وعلى هذا قالوا وقال إئتني اليوم فقال امرأتي طالق ان أتيتك فهذا على اليوم وكذا إذا قال إئتني في منزلي فحلف بالطلاق لا يأتيه فهو على المنزل وهذا إذا لم يطل الكلام بين دلالة التخصيص وبين اليمين فإن طال كانت اليمين على الابد فإن قال لم أتلقنى في المنزل وقد أسأت في تركك لقائى وقد أتيتك غير مرة فلم ألقك فقال إلا أخرا أمر أنه طالق ان أتاك فهذا على الابد وعلى كل منزل لأن

الكلام كثير فيا بين ابتدائه بذكر المنزل و بين المنزل و بين الحلف فاقطعت اليمين عنه وصارت يميناً مبتدأة فان نوى هذا الاتيان في المنزل دين فيما بينه و بين الله تعالى ولم يدين في القضاء لانه يحتمله كلامه لكنه خلاف الظاهر ولو صلى الحالف خلف المحلوف عليه فسبحا الامام فسبح به الحالف أو فتح عليه بالقراءة لم يحنث لان هذا لا يسمى كلاما في العرف وان كان كلاما في الحقيقة ألا ترى ان الكلام العرفي يبطل الصلاة وهذا لا يبطلها وقد قالوا فيمن حلف لا يتكلم فصلي ان القياس ان يحنث لان التكبير والقراءة كلام حقيقة وفي الاستحسان لا يحنث لانه لا يسمى كلاما عرفاً ألا ترى انهم يقولون فلان لا يتكلم في صلاته وان كان قد قرأ فيها ولو قرأ القرآن خارج الصلاة يحنث لانه تكلم حقيقة وقيل هذا اذا كان الحالف من العرب فان كان الحالف من العجم أو كان لسانه غير لسان العرب لا يحنث سواء قرأ في الصلاة أو خارج الصلاة لانه لا يعد متكلماً ولو سبح تسبيحة أو كبر أو هلل خارج الصلاة يحنث عندنا وعند الشافعي لا يحنث والصحيح قولنا لانه وجد الكلام حقيقة الا أن تركنا الحقيقة حالة الصلاة بالعرف ولا عرف خارج الصلاة وقيل هذا في عرفهم فاما في عرفنا فلا يحنث خارج الصلاة أيضاً لانه لا يسمى كلاما في الحالين جميعا ولو فتح عليه في غير الصلاة حنث لانه كلام حقيقة الا انه ترك الحقيقة في الصلاة للعرف فان كان الامام هو الحالف والمحلوف عليه خلفه فسلم لم يحنث بالتسليم الا في الاولى وان كان على يمينه ونواه لانه في الصلاة وسلام الصلاة لا يعد كلاماً كتكبيرها والقراءة فيها الا ترى انه لا يفسد الصلاة ولو كان من كلام الناس لكان مفسداً وان كان على يساره فنواه اختلف المشايخ فيه قد قال بعضهم يحنث وقال بعضهم لا يحنث وان كان المقتدى هو الحالف فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف بناء على ان المقتدى لا يصير خارجاً عن الصلاة بسلام الامام عندهما وعند محمد يحنث لانه خارج عن صلاته بسلام الامام عنده فذلك تكلم كلاماً خارجاً عن الصلاة فيحنث ولو مر الحالف على جماعة فيهم المحلوف عليه فسلم عليهم حنث لانه كلم جماعتهم بالسلام فان نوى القوم دونه لم يحنث فيما بينه و بين الله تعالى لان ذكر الكل على ارادة البعض جائز ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر ولونه الحالف المحلوف عليه من النوم حنث وان لم ينتبه لان الصوت يصل الى سمع النائم لكنه لا يفهم فصار كالأول كلمه وهو غافل ولان مثل هذا يسمى كلاماً في العرف كتكلم الغافل فيحنث ولو دق عليه الباب فقال من هذا أو من أنت حنث لانه كلمه بالاستفهام ولو كان في مكانين فدعاه أو كلمه فان كان ذلك بحيث يسمع مثله لأصغى اليه فانه يحنث وان لم يسمعه وان كان في موضع لا يسمع في مثله عادة فان أصغى اليه لبعدهما بينهما لم يحنث لان الموضع اذا كان قريباً بحيث يسمع مثله عادة يسمى مكالماتهما لانه اذا كان بهما لم يسمع لعارض وليس كذلك اذا كان بعيداً لانه اذا كان قريباً يحمل على انه وصل الصوت الى سمعه لكنه لم يفهمه فاشبه الغافل واذا كان بعيداً لا يصل اليه رأساً وقالوا فيمن حلف لا يكلم انساناً فكم غيره وهو يقصد أن يسمعه لم يحنث لان مثل هذا لا يسمى مكالماتهما اذا لم يقصده بالكلام ولو حلف لا يكلم امرأته فدخل داره وليس فيها غيرها فقال من وضع هذا أو أين هذا حنث لانه كلمها حيث استفهم وليس هناك غيرها فلا يكون لاغياً فان كان في الدار غيرها لم يحنث لجواز انه استفهم غيرها فان قال ليت شعري من وضع هذا لم يحنث لانه لم يكلمها وانما كلم نفسه ولو حلف لا يكلم فلاناً فكتب اليه كتاباً فانتهى الكتاب اليه أو أرسل اليه رسلاً فبلغ الرسالة اليه لا يحنث لان الكتابة لا تسمى كلاماً وكذا الرسالة (وأما) الموقت فنوعان معين ومبهم (أما) المعين فنحن وان يحلف الرجل بالليل لا يكلم فلاناً يوماً فيحنث بكلامه من حين حلف الى أن تغيب الشمس من الغد فيدخل في يمينه بقية الليل حتى لو كلمه فيما بقي من الليل أو في الغد يحنث لان قوله لا كلم فلاناً يقع على الابد ويقتضي منع نفسه عن كلام فلان أبداً لانه لو كان قوله يوماً فكان قوله يوماً لا يخرج ما وراءه عن اليمين فيبقى زمان ما بعد اليمين بلا فصل داخل تحتها فيدخل فيها بقية تلك الليلة وكذلك لو حلف بالنهار لا يكلمه ليلة انه يحنث بكلامه من حين حلف الى طلوع الفجر لا قلنا ولو حلف في بعض النهار لا يكلمه يوماً فاليمين على بقية اليوم واللييلة المستقبلة الى مثل تلك الساعة التي حلف فيها من

الغداً لا تحلف على يوم منكراً فلا بد من استيفائه ولا يمكن استيفاءه إلا بتمامه من اليوم الثاني فيدخل الليل من طريق التبع وكذلك إذا حلف ليلاً لا يكلمه ليلة فاليومين من تلك الساعة إلى أن يحجى مثلها من الليلة المقبلة ويدخل النهار الذي بينهما في ذلك لأنه حلف على ليلة منكراً فلا بد من الاستيفاء منها وذلك فيما قلنا فإن قال في بعض اليوم والله لا أكلمك اليوم فاليومين على باقي اليوم فإذا غربت الشمس سقطت اليمين وكذلك إذا قال بالليل والله لا أكلمك الليلة فإذا طلع الفجر سقطت لأنه حلف على زمان معين لأنه أدخل لام التعميم على اليوم واللييلة فلا يتناول غير المعروف بخلاف قوله يوماً لأنه ذكر اليوم منكراً فلا بد من استيفائه وذلك من اليوم الثاني ولو حلف لا يكلمه شهراً يقع على ثلاثين يوماً ولو قال الشهر يقع على بقية الشهر ولو حلف لا يكلمه السنة يقع على بقية السنة ولو قال والله لا أكلمك اليوم ولا غداً فاليومين على بقية اليوم وعلى غد ولا تدخل الليلة التي بينهما في اليمين روى ذلك ابن سماعة عن أبي يوسف ومحمد لأنه أفرد كل واحد من الوقتين بحرف النفي فيصير كل واحد منهما منفياً على الآخر وأصله قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج فلا تدخل الليلة المتخللة بين الوقتين ولو قال والله لا أكلمك اليوم وغداً دخلت الليلة التي بين اليوم والغداً في يمينه لأن ههنا جمع بين الوقت الثاني وبين الأول بحرف الجمع وهو الواو وفصار وقتاً واحداً دخلت الليلة المتخللة وروى بشر عن أبي يوسف أن الليلة لا تدخل لأنه عقد اليمين على النهار ولا ضرورة توجب إدخال الليل فلا يدخل ولو حلف لا يكلمه يومين تدخل فيه الليلة سواء كان قبل طلوع الفجر أو بعده وكذلك الجواب في الليل ولو قال والله لا أكلمك يوماً ولا يومين فهو مثل قوله والله لا أكلمك ثلاثة أيام في قول أبي حنيفة ومحمد حتى لو كلمه في اليوم الأول أو الثاني أو الثالث يحنث وكذلك روى بشر عن أبي يوسف ههنا ذكر الكرخي في مخرجه وروى محمد في الجامع أنه على يومين حتى لو كلمه في اليوم الأول أو الثاني يحنث وإن كلمه في اليوم الثالث لا يحنث وجهه ما ذكره الكرخي ظاهر لأنه عطف اليومين على اليوم والمعطوف غير المعطوف عليه فاقضى يومين آخرين غير الأول فصار كأنه قال والله لا أكلم فلا يابوما ويومين أو قال ثلاثة أيام وجهه ما ذكره محمد في الجامع أن كل واحد منهما يمين مفردة لا تقرأ لكل واحد منهما بكلمة النفي والواو للجمع بين اليمينين وصار تقديره أكلم فلا يابوماً ولا أكلمه يومين لثلاثاً تلغو كلمة النفي فصار لكل يمين مدة على حدة فصار على اليوم الأول يمينان وعلى اليوم الثاني يمين واحد بخلاف ما إذا قال والله لا أكلم فلا يابوماً ويومين فكلهما في اليوم الثالث أنه يحنث لأنه لما بعد كلمة النفي فلم يوجد ما يدل على أنه أراد نفي الكلام في كل مرة على حدة ليكون يمينين فبقى يميناً واحدة والواو للجمع بين المدينين كما لو جمع بين المدينين بكلمة الجمع فقال والله لا أكلم فلا ثلاثة أيام والدليل على التفرقة بينهما أنه لو قال والله لا أكلم زيداً ولا عمرافكم أحدهما يحنث ولو قال والله لا أكلم زيداً ولا عمرافكم لا يحنث وقال بشر عن أبي يوسف لو قال والله لا أدخل الدار يوماً ويوماً فهو مثل حلفه على يومين قال أبو يوسف ولا يشبه هذا قوله ولا أدخلها اليوم وغداً لأن قوله يوماً ويوماً عطف زمان منكراً على زمان منكراً فصار كقوله يومين فيدخل الليل وقوله اليوم وغداً عطف زمان معين على زمان معين ولا ضرورة إلى إدخال الليل فيه فلا يدخل ولو قال والله لا أكلم زيداً يوماً والله لا أكلمه يومين والله لا أكلمه ثلاثة أيام فالיום الأول من حين فرغ من اليمين الثالثة عليه ثلاثة أيام واليوم الثاني عليه يمينان الثانية والثالثة واليوم الثالث عليه يمين واحد وهي الثالثة لأن كل يمين ذكرها تختص بما يعقبها فاعتدت اليمين الأولى على الكلام في يوم عقيب اليمين والثانية في يومين عقيب اليمين والثالثة في ثلاثة أيام عقيب اليمين فاعتدت على الكلام في اليوم الأول ثلاثة أيام وعلى الثاني يمينان وعلى الثالث واحدة ونظير هذه المسائل ما روى داود بن رشيد عن محمد بن عيسى قال والله لا أكلمك اليوم سنة أولاً أكلمك اليوم شهر أفعليه أن يدع كلامه في ذلك اليوم شهر أو في ذلك اليوم سنة حتى يكمل كلامه ذلك اليوم في ذلك الشهر أو في تلك السنة لأن اليوم الواحد يستحيل أن يكون شهراً أو سنة فلم يكن ذلك مراد الخائف فكان مراده أن لا يكلمه في مثله شهراً أو سنة فإن قال لا أكلمك اليوم عشرة أيام وهو في يوم السبت فهذا على سببتين

لان اليوم لا يكون عشرة أيام فلم يكن ذلك مراداً فيقع على عشرة أيام لانه لا يدور في عشرة أيام أكثر من سبت واحد وكذلك لو قال والله لأأكلكم السبت مرتين كان على سبتين لان السبت لا يكون يومين فكان المراد منه مرتين وكذلك لو قال لأأكلكم يوم السبت ثلاثة أيام كان كلها يوم السبت لما بينا ولو قال لأأكلكم يوماً أولاً وألاً كلكم يوم السبت يوماً فله أن يجعله أى يوم شاء لانه عقد يمينه على يوم شائع في أيام فكان التعمين اليه ولو قال ابن سماعة عن محمد فيمن قال لأأكلكم يوماً بين يومين ولانية له قال فكل يوم بين يومين وهو عندى بمنزلة قوله لأأكلكم يوماً فيكون على يوم من ساعة حلف والله عز وجل أعلم (وأما) المبهمة فنحن وان يحلف ان لا يكلم فلاناً زماناً أو حيناً أو الزمان أو الحين فان لم يكن له نية يقع على ستة أشهر لان الحين يذكر ويراد به الوقت القصير قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون قيل حين تمسون صلاة المغرب والعشاء وحين تصبحون صلاة الفجر ويذكر ويراد به الوقت الطويل قال الله تعالى هل أتى على الانسان حين من الدهر قيل المراد منه أربعون سنة ويذكر ويراد به الوسط قال الله تعالى تؤتى أكلها كل حين ابذرن بها قيل أى ستة أشهر من وقت طلوعها الى وقت ادبارها كما قال ابن عباس رضى الله عنهما هي النخلة عند الاطلاق لا يحمل على الوقت القصير لان اليمين تعقد للمنع ولا حاجة الى اليمين للمنع في مثل هذه المدة لانه يمنع بدون اليمين ولا يحمل على الطويل لانه لا يراد ذلك عادة ومن أراد ذلك بلفظة الابد فتعين الوسط وكذا روى عن ابن عباس رضى الله عنهما انه جملة على ذلك ولان كل واحد من الطرفين في غاية البعد عن صاحبه والوسط قريب منهما فيحمل عليه واذا ثبت هذا في الحين ثبت في الزمان لكونهما من الاسماء المترادفة وعن ثعلب ان الزمان في كلام العرب ستة أشهر وان نوى الخالف شيئاً مما ذكرناه فهو على مانوى لانه نوى ما يحتمله كلامه ونظمه لما بينا ومنهم من قال يصدق في الوقت اليسير في الحين ولا يصدق في الزمان لانه قد ثبت استعمال اللفظ في اليسير في الحين كما في قوله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون ولم يثبت في الزمان وذكر الكرخي في الجامع عن أبي حنيفة انه يدين في الزمان والحين في كل مانوى من قليل أو كثير وهو الصحيح وروى عن أبي يوسف انه لا يدين فيما دون ستة أشهر في القضاء ولو قال لأأكلكم دهر او الدهر فقال أبو حنيفة ان كانت له نية فهو على مانوى وان لم تكن له نية فلا أدري ما الدهر وقال أبو يوسف ومحمد اذا قال دهر فهو ستة أشهر واذا قال الدهر فهو على الابد ومن مشايخنا من قال لا خلاف في الدهر المعروف انه الابد وانما توقف أبو حنيفة رضى الله عنه في الدهر المنكر فانه قال اذا قال دهر لا أدري ما هو وذكر في الجامع الكبير أن قوله الدهر ينصرف الى جميع العمر ولم يذكر فيه الخلاف وقوله دهر لا يدري تفسيره وفي الجامع الصغير أشار الى التوقف في الدهر المعروف أيضاً فانه قال والدهر لا أدري ما هو وروى بشر عن أبي يوسف عن أبي حنيفة في قوله دهر او الدهر انهما سواء فهمما جملة قوله دهر كالحين والزمان لانه يستعمل استعمال الحين والزمان يقال نأيتك من دهر ومارأيتك من حين على السواء فاذا أدخل عليه الالف واللام صار عبارة عن جميع الزمان وروى عن أبي يوسف أن قوله الدهر يقع على ستة أشهر لكنه خلاف ظاهر الرواية عنهما وأبو حنيفة كانه رأى الاستعمال مختلفاً فلم يعرف مراد المتكلم عند اطلاق الاسم فتوقف وقال لا أدري أى لا أدري بماذا يقدر ان لا نص فيه عن أحد من أرباب اللسان بخلاف الحين والزمان فان فيهما نصاً عن ابن عباس رضى الله عنهما فانه فسر قوله تعالى تؤتى أكلها كل حين ابذرن بها بستة أشهر والزمان والحين يتباين عن معنى واحد وهذا على قول من قال من مشايخنا انه توقف في المنكر لا في المعروف أو لم يعرف حقيقة معناه لثمة فتوقف فيه والتوقف فيما لا يعرف لعدم دليل المعرفة ولتعارض الأدلة وانعدام ترجيح البعض على البعض اشارة كمال العلم وتام الورع فقد روى أن ابن عمر رضى الله عنهما سئل عن شئ فقال لا أدري وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن أفضل البقاع فقال لا أدري فلما نزل جبريل عليه الصلاة والسلام سأله فخرج الى السماء ثم هبط فقال سألت ربى عز وجل عن أفضل البقاع فقال المساجد وأفضل أهلها من جاءها أولاً وانصرف آخرها وشر أهلها من جاءها آخرها

وانصرف أولا ولو قال يوم أكلم فلانا قامر أنه طالق ولأنه له فكله ليلا أو نهارا يحنث وكذا اذا قال يوم أدخل هذه الدار لان اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت في متعارف أهل اللسان قال الله عز وجل ومن يومهم يومئذ دبره الا متحرفا لقتال أو متحيزا الى فئة فقد باء بعصب من الله الآية ومن ولي دبره بالليل يلحقه الوعيد كما لو لى بالهراقان نوى به الليل خاصة دين في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه وروى عن أبي يوسف انه لا يدين لان اللفظ جعل عبارة عن مطلق الوقت في عرف الاستعمال فلا يصدق في الصرف عنه وان قال ليلة أكلم فلانا أو ليلة يقدم فلان فانت طالق فكله نهارا أو قدم نهارا لا تطلق لان الليلة في اللغة اسم لسواد الليل يقال الليلة المنظمة ليلة ليلاء وليل أليل ولا عرف ههنا يصرف اللفظ عن مقتضاه لغة حتى لو ذكر الليالي حملت على الوقت المطلق لانهم تعارفوا استعمالها في الوقت المطلق معروف ذلك في أشعارهم كما قالوا * ليالى لاقتنا جذام وحميرا * ولو قال لا مرأته يوم يقدم فلان فأمرك بيدك فقدم فلان ليلا لا يكون لها من الامر شيء لان ذكر اليوم في حال ذكر الامر يراوده الوقت المعين لان ذكر الامر يقتضى الوقت لا محالة وهو المجلس لان الصحابة رضى الله عنهم جعلوا للمخيرة الخيار مادامت في مجلسها فقد وقتوا الامر وقتا فاذا كان كذلك استغنى عن الوقت فيقع ذكر اليوم على بياض النهار فاذا قدم نهارا صار الامر يدها علمت أول تعلم ويبطل بعض الوقت لان هذا أمر موقت فيبطل بعض الوقت والعلم ليس بشرط كما اذا قال أمرك بيدك اليوم فضي اليوم أنه يخرج الامر من يدها وأما في الامر المطلق فيقتصر على مجلس عليها ولو قال ليلة يقدم فلان فأمرك بيدك فقدم نهارا لم يثبت لها ذلك الامر لما ذكرنا أن الليلة عبارة عن سواد الليل وذكر في الجامع اذا قال والله لا أكلمك الجمعة فله أن يكلمه في غير يوم الجمعة لان الجمعة اسم ليوم مخصوص فصار كما لو قال لا أكلمك يوم الجمعة وكذلك لو قال جمعا له أن يكلمه في غير يوم الجمعة لان الجمع جمع جمعة وهي يوم الجمعة فلا يتناول غيره بخلاف ما اذا قال لا أكلمه أياما أنه يدخل فيه الليالي لاننا ناعرفنا ذلك بعرف الاستعمال قال الله تعالى في قصة زكريا عليه الصلاة والسلام ثلاثة أيام الا رمزا وقال تعالى في موضع آخر ثلاث ليال سوا بالقصة واحدة ومثل هذا الاستعمال لم يوجد في مثل قوله جمعا ثم اذا قال والله لا أكلمك جمعا فهو على ثلاث جمع لان أقل الجمع الصحيح ثلاثة عندنا فيحمل عليه لكونه متيقنا واذا قال الجمع فهو على عشر جمع في قول أبي حنيفة وكذلك الايام والازمنة والاحايين والشهور والسنين أن ذلك يقع على عشرة أيام وعشرة أحيين أو أزمئة وعشرة أشهر وعشرة سنين وقال أبو يوسف ومحمد في الجمع والسنين انه يقع على الا بدوكذا في الاحايين والازمنة وفي الايام على سبعة وفي الشهور على اثني عشر والاصل عندهما فيما دخل عليه حرف التعريف وهو اللام من أسماء الجمع ان ينظر ان كان هناك معهود ينصرف اليه كالسبعة في الايام والاثني عشر في الشهور وان لم يكن هناك معهود ينصرف الى جميع الجنس فيستغرق العمر كالسنين والاحايين والازمنة والاصل عند أبي حنيفة أنه ينصرف ذلك الى أقصى ما يطلق عليه لفظ الجمع عند اقتراانه بالعدد وذلك عشرة (وجه) قولهما أن اللفظ المعروف اذا لم ينصرف الى الجنس فاما ان ينصرف الى المعهود واما أن ينصرف الى بعض الجنس والصرف الى المعهود أولى لانه لا يحتاج فيه الى الادراج وفي الصرف الى البعض يحتاج الى ادراج لفظه البعض فكان الصرف الى المعهود أولى والمعهود في الايام السبعة التي يتركب منها الشهر وهي من السبت الى الجمعة وفي الشهور الاثني عشر التي يتركب منها السنة واذ لم يكن هناك معهود فالصرف الى الجنس أولى فيصرف اليه ولا يبي حنيفة استعمال أرباب أهل اللغة وأهل اللسان في الجوع فان أقصى ما يطلق عليه لفظ الجمع عند اقتراانه بالعدد هو العشرة ويقال ثلاثة رجال وأربعة رجال وعشرة رجال ثم اذا جاوز العشرة يقال احد عشر رجلا وعشرون رجلا ومائة رجل وألف رجل ولان لفظ الجمع يطلق على كل قدر من هذه الاقدار التي ذكرنا الى العشرة في حالة الابهام والتعيين جميعا ويطلق على ما وراءها من الاقدار في حالة الابهام ولا يطلق في حالة التعيين والاسم متى كان نابتا الشيء في حالين كان أثبت مما هو اسم له في حال دون حال بل يكون نازلا من الاول منزلة المجاز من الحقيقة فكان الصرف الى ما هو اسم له في

الحالين أولى فلم إذا اقتصر على العشرة ولو حلف لا يكلمه أياما فقد ذكر في الأصل أنه على عشرة أيام في قول أبي حنيفة وسواء بينه وبين الإمام وذكر في الجامع أنه على ثلاثة أيام ولم يذكر فيها الخلاف وهو الصحيح لأنه ذكر لفظ الجمع منكر أفيق على أدنى الجمع الصحيح وهو ثلاثة عندنا ولو قال لا أكلمك سنين فهو على ثلاث سنين في قولهم جميعا لما ذكرنا في الأيام ولو حلف لا يكلمه العمر فهو على جميع العمر إذا لم تكن له نية ولو قال عمر افعن أبي يوسف روايتان في رواية يقع على يوم وفي رواية يقع على ستة أشهر كالحنين وهو الأظهر ولو حلف لا يكلمه حقبا فهو على عشرين سنة لأنه اسم له ولو حلف لا يكلمه أياما كثيرة فهو على عشرة أيام في قياس قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف مثله لأنه أدخل الكثرة على اسم الجمع فصارت كالوذكر بلام الجنس وذكر في الجامع الصغير أن على قول أبي يوسف ومحمد يقع على سبعة أيام ولو قال لا أكلمك كذا وكذا يوما فهو على أحد وعشرين لأنه أقل عدد يعطف على عدد بحرف العطف ولو قال كذا كذا يوما فهو على أحد عشر يوما ولو حلف لا يكلمه بضعة عشر يوما فهو على ثلاثة عشر يوما لأن البضع من ثلاثة إلى تسعة فيحمل على أقلها ولو حلف لا يكلمه إلى بعيد يقع على شهر فصاعدا ولو حلف لا يكلمه إلى قريب ولا نية له فهو على أقل من شهر ولو حلف لا يكلمه عاجلا ولا نية له فهو على أقل من شهر لأن الشهر في حكم الكثير لأنه يجعل أجلا في الديون فكان بعيدا وأجلا ومادونه عاجلا ولو حلف لا يكلمه مليا يقع على شهر كالبعيد سواء إلا أن يعني به غيره وذكر الكرخي إذا قال والله لا هجر لك مليا فهو على شهر وأكثر فإن نوى أقل من ذلك لم يدين في القضاء لأنه جاء في تأويل قوله وأهجرني مليا أي طويلا وهذا يقتضي ما زاد على الشهر ولو حلف أن لا يكلمه الشتاء فاول ذلك إذا لبس الناس الحشو والقراء وآخر ذلك إذا ألقوا على البلد الذي حلف فيه والصيف على ضده وهو من حين القاء الحشو إلى لبسه والربيع آخر الشتاء ومستقبل الصيف إلى أن يبس العشب والخريف فصل بين الشتاء والصيف والمرجع في ذلك كله إلى اللغة وقال خلف بن أيوب سألت محمد عن رجل حلف لا يكلم رجلا إلى الموسم قال يكلمه إذا أصبح يوم النحر لأنه أول الموسم وقال أبو يوسف يكلمه إذا زالت الشمس يوم عرفة لأنه وقت الركن الأصلي وهو الوقوف بعرفة وقال عمر وعنه محمد غرة الشهر ورأس الشهر أول ليلة ويومها وأول الشهر إلى مادون النصف وآخره إلى مضي خمسة عشر يوما وقدر وي عن أبي يوسف فيمن قال لله على أن أصوم أول يوم من آخر الشهر وآخر يوم من أول الشهر فعليه صوم اليوم الخامس عشر والسادس عشر لأن الخامس عشر آخر أوله والسادس عشر أول آخره إذا قال والله لا أكلمك أحد يومين أو لا أخرج من أحد يومين أو قال اليومين أو قال أحد أيامي فهذا كله على أقل من عشرة أيام أن كلمه قبل العشرة أو خرج قبل العشرة لم يحنث ويدخل في ذلك الليل والنهار لأن مثل هذا لا يراد به يومان باعيا نهما وإنما يذكر على طريق التقریب على طريق العشرة ومادونهما في حكم الزمان الحاضر فان قال أحد يومين هذين فهذا على يومه ذلك والغد لأنه أشار إلى اليومين والاشارة تقع على المتعين ولو حلف لا يكلم فلانا أو فلانا هذه السنة إلا يوما فان جمع كلامهما في يوم له استثناء لا يحنث لأن اليوم الذي يكلمهما فيه مستثنى من اليومين فان كلم أحدهما في يوم والاخر في يوم حنث لأن المستثنى يوم يكلمهما جميعا فيه ولو وجد فقد كلمهما في غير اليوم المستثنى فيحنث فان كلم أحدهما ثم كلمهما جميعا في يوم لم يحنث لأن اليوم الذي كلمهما فيه مستثنى وشرط الحنث في غيره كلامهما لا كلام أحدهما وان كلمهما في يوم آخر لم يحنث لأن الاستثناء وقع على يوم منكر يكلمهما فيه فكانه قال الا يوم أكلهما فيه ولو استثنى يوما مع وفاء كل واحد منهما فيه والاخر في الغد لم يحنث لأن شرط الحنث في غير اليوم المستثنى كلامهما ولم يوجد فلم يوجد الشرط بل بعضه وقال محمد إذا قال لا أكلمهما إلا يوما لم يحنث بكلامهما في يوم واحد وان كلمهما في يوم آخر حنث لأنه لم يستثن إلا يوما واحدا وقد وجد فصارت اليومين بعده مطلقة ورأى هشام عن محمد إذا قال لا أكلمك شهرا إلا يوما أو قال غير يوم أنه على ما نوى وان لم تكن له نية فله أن يتجرى أي يوم شاء لأنه استثنى يوما منكر أو كل يوم من الشهر يصلح للاستثناء فان قال نقصان يوم فهذا على تسعة

وعشرين يوما لان نقصان الشهر يكون من آخره والله عز وجل أعلم ولوحلف لا يكلم فلانا أو فلانا فكلهم أحدهما حنث لان كلمة أو اذا ذكرت عقيب كلمة النفي أوجبت انتفاء كل واحد من المذكورين على الاثر اذ قال الله تعالى ولا تطع منهم أعمأ أو كفوراً أى ولا كفورا وكذلك لو قال ولا فلانا لأن كلمة النفي اذا أعيدت تناولت كل واحد من المذكورين على حياله قال الله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج ولوحلف لا يكلم فلانا و فلانا لم يحنث حتى يكلمهما لان حرف الواو للجمع والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع فكانه حلف لا يكلمهما فقد علق الجزاء بشرطين فلا ينزل عند وجود أحدهما دون الآخر ولوحلف لا يكلم فلانا و فلانا أو فلانا فان كلم أحدا والآخرين لا يحنث ما لم يكلمهما وان كلم الثالث حنث لانه جعل شرط الحنث كلام الاولين جميعاً أو كلام الثالث فأى ذلك وجد حنث ولو قال لا أكلم هذا أو هذا وهذا فان كلم الاول حنث وان كلم أحدا الآخرين لم يحنث لانه جعل شرط الحنث كلام الاول أولاً ثم الآخرين فإعراى شرطه ولوحلف لا يكلم الناس أو لا يكلم بنى آدم فكلهم واحدا منهم يحنث لانه لا يمكن حمله على الجنس والعموم لان الخالف انما يمنع نفسه عما في وسعه وليس في وسعه تكليم الناس كلهم فلم يكن ذلك مراده والى هذا أشار محمد في الجامع فقال ألا ترى أنه لا يقدر ان يكلم بنى آدم كلهم وليس ههنا ممنود يصرف اللفظ اليه فتعين الصرف الى بعض الجنس ويضمرفه لفظة البعض وأن عني به الكل لا يحنث أبداً ويكون مصدقاً فيما بينه وبين الله عز وجل وفي القضاء أيضاً لانه نوى حقيقة كلامه وهى الجنس وروى عن أبى يوسف انه لا يدين في القضاء لانه لا يراد الجنس بهذا الكلام فقد نوى خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وعلى هذا اذا حلف لا يتزوج النساء أو لا يشترى العبيد ولوحلف لا يتبذى فلانا بكلامه أبداً فالتقياً فسلم كل واحد منهما على صاحبه معاً لم يحنث الخالف لعدم شرط الحنث وهو ابتداءه فلانا بالكلام لان ذلك بتكليمه قبل تكليم صاحبه ولم يوجد وكذلك لو قال ان كلمتك قبل أن تكلمنى فانه لما خرج كلامهما معاً فلم يكلم الخالف قبل تكليمه فلم يوجد شرط الحنث ولو قال ان كلمتك حتى تكلمنى فتكلم معاً لم يحنث في قول أبى يوسف وقال محمد يحنث وجه قوله أن الخالف بقوله ان كلمتك منع نفسه عن تكليمه مطلقاً وجعل تكليم صاحبه اياه غاية لا تحلل اليمين فاذا كلمه قبل وجود الغاية حنث ولا بى يوسف أن غرض الخالف من هذا الكلام أن يمنع نفسه عن تكليم المحلوف عليه قبل كلامه ولم يوجد ذلك فصار كأنه قال ان بدأتك وعلى هذا الخلاف اذا قال لا اكلمك الا أن تكلمنى لان كلمة الا أن اذا دخلت على ما يتوقعت كانت بمعنى حتى قال الله تعالى لا يزال بنيانهم الذى بنوا بية في قلوبهم الا أن تقطع قلوبهم وكذلك لو حلف لا يدخل هذه الدار حتى يدخلها فلان وحلف الآخر على مثل ذلك فدخل جميعاً لم يحنث عند أبى يوسف ويحنث عند محمد والله عز وجل أعلم

فصل وأما الخلف على الاظهار والافشاء والاعلان والكتمان والاسرار والاختفاء والاخبار والبشارة والقرأة ونحوها اذا حلف لا أظهر سرى لفلان أو لأفشى أو حلف ليكتمن سره أو ليسترنه أو ليخفينه فكلهم فلانا بسرهم أو كتب اليه فبلغه الكتاب أو أرسل اليه رسولا فبلغه الرسالة أو سأله فلان عن ذلك وقال أكان من الامر كذا فأشار الخالف برأسه أى نعم فهو حانث لوجود شرط الحنث وهو اظهار السر اذا اظهر اثبات الظهور وذلك لا يقف على العبارة بل يحصل بالدلالة والاشارة ألا ترى أنه يقال ظهر لى اعتقاد فلان اذا فعل ما يدل على اعتقاده وكذلك الاشارة بالرأس عقيب السؤال يثبت به ظهو المشار اليه فكان اظهاره فان نوى به الكلام أو الكتاب دون الايحاء دين في ذلك لانه نوى تخصيص ما في لفظه فيدين فيما بينه وبين الله عز وجل وكذلك لو حلف لا يعلم فلانا بمكان فلان فسأله المحلوف عليه أفلان في موضع كذا وكذا فأوما برأسه أى نعم يحنث لوجود شرط الحنث وهو الاعلام اذ هو اثبات العلم الذى يحده بأنه صفة بتجلى بها المذكور لمن قامت هي به فان نوى به الاخبار بالكلام أو بالكتاب يدين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى تخصيص العموم وانه جائز وان كان خلاف الظاهر فيصدق فيما بينه وبين الله

تعالى ولا يصدق في القضاء لمخالفته الظاهر ولو كان مكان الاعلام اخبار بان حلف لا يخبر فلا يمكن فلان لا يحث
 الابالكلام أو بالكتاب أو بالرسالة ولو أوما برأسه لا يحث وكذا لو ذهب به حتى أوقفه على رأس فلان لا يحث
 لان شرط الحث هو الاخبار والاشارة ليست بخبر وكذا الايقاف على رأسه اذا خبر من أقسام الكلام ألا ترى
 أنهم قالوا أقسام الكلام أربعة أمر ونهي وخبر واستخبار ومجدبانه كلام عرى عن معنى التكليف والاشارة
 ليست بكلام فلم تكن خبرا ولا يقاف على رأسه من باب الاعلام لأن باب الخبر وكل خبر اعلام وليس كل اعلام خبرا
 والدليل عليه أن الكتاب اذا قرئ على انسان وقيل له أهوكما كذب فيه فاشار برأسه أى نعم لا يصير مقرا وكل
 اقرار اخبار وكذا لو حلف لا يقر فلان بما لا يقبل له القلان عليك ألف درهم فاشار برأسه أى نعم لا يكون ذلك منه
 اقرارا وكذا اذا قرأ على انسان كتاب الاخبار فقبل له أهوكما قرأت عليك فأوما برأسه أى نعم لا يصير مقرا وكل
 اقرار اخبار وكذا اذا قرأ على انسان كتاب الاخبار فقبل له أهوكما قرأت عليك فأوما برأسه أى نعم ليس له أن
 يروى عنه محدثا ولا بأخبرنا فدل أن الائمة ليس باخبار ولو نوى بالاخبار الاظهار أو الاعلام يحث اذا أوما لانه
 جعله مجازا عن الاظهار لمناسبة بينهما وفيه تشديد على نفسه فيصدق ثم يمين الاظهار والاعلام لو أراد الحالف
 أن لا يحث ويحصل العلم والظهور يبنى أن يقال له انا نعد عليك أمكنة أو أشياء من الاسرار فان لم تتكلم يمكن فلان
 ولا سره فقل لنا ليس كما تقولون وان تكلمنا بسر أو بمكانه فاسكت ففعل ذلك لا يحث لانعدام شرط الحث وهو
 الاظهار والاعلام لاذكرنا ان الاظهار هو اثبات الظهور والاعلام هو اثبات العلم ولم يوجد لان الظهور والعلم
 حصل من غير صنعه وهذه الحيلة منقولة عن أبي حنيفة والقصة مشهورة وكذلك لو حلف لا يدلم ففعل مثل ذلك
 فهذا ليس بدلالة لان الحالف حلف على فعل نفسه وهو الدلالة لا على فعلهم وهو الاستدلال والموجود ههنا ففعلهم لا
 فعله فلم يوجد شرط الحث فلا يحث ولو أوما اليهم برأسه وأشار اليهم كان ذلك دالة الا أن يعنى بالدلالة الخبر
 باللسان أو بالكتاب فيكون على ما عني لان اسم الدلالة يقع على الفعل والقول لوجود معناه فاهما فاذنوى به أحدهما
 فقد نوى تخصيص ما في لفظه فيصدق والبشارة حكمها حكم الخبر في أنها لا تتناول الا الكلام أو الكتاب لانها خبر
 الأنا خبر موصوف بصفة وهو الخبر الذي يؤثر في بشرة وجهه المخبر به باظهار أثر السرور وقد يستعمل فيما يؤثر في بشرة
 باظهار أثر الحزن مجازا كما في قوله عز وجل فبشرهم بعذاب اليم لكن عند الاطلاق يقع على الاول وانما يقع على الثاني
 بالقرينة وكذا الاقرار بأن حلف ان لا يقر فلان بمحنة فهو على مثل الخبر ولا يحث بالاشارة لان الاقرار اخبار عن
 الماضي ثم يقع الفرق بين البشارة والاعلام وبين الاخبار من حيث ان الاعلام والبشارة يشترط لثبوتها الصدق
 فلا يثبتان بالكذب ولا بما علمه المخاطب قبل الاعلام والبشارة سواء وصل ذلك بحرف الباء أو بكلمة ان حتى انه
 لو قال لغيره ان علمتني ان فلانا قد أوقال ان علمتني بقدم فلان فاخبره كاذبا لا يحث لان الاعلام اثبات العلم
 والكذب لا يفيد العلم وكذا لو كان المخاطب عالما بقدمه لان اثبات الثابت محال وكذا في البشارة لانها اسم لخبر
 سار والكذب لا يسر واذا كان عالما بقدمه فالسرور كان حاصلا وتحصيل الحاصل مستحيل واما الخبر فان
 وصله بحرف الباء بان قال ان اخبرتني بقدم فلان فالجواب فيه وفي الاعلام والبشارة سواء وان وصله بكلمة ان بأن
 قال ان اخبرتني ان فلانا قد أوقال ان اخبره كاذبا أو أخبره بعدما كان علم المخاطب بقدمه باخبار غيره يحث والفرق يعرف
 في الجامع الكبير ولو حلف لا يتكلم بسر فلان ولا يمكنه فكتب أو أشار لا يحث لان الكتابة والاشارة ليست
 بكلام وانما تقوم مقامه ألا ترى أن الله تعالى أنزل الينا كتابا ولا يقال ان الله تعالى في الغرف كلمنا فان سئل عنه فقال نعم
 فقد تكلم لان قوله نعم لا يستقل بنفسه ويضم فيه السؤال كما في قوله تعالى فهل وجدتم ما وعدكم بحقاً قالوا نعم أى
 وجدنا ما وعدنا بنا حقاً فقد أتى بكلام دال على المراد ولو حلف لا يستخدم فلانة فاستخدمها بكلام أو أمرها بشئ
 من خدمة أو اشار اليها بالخدمة فقد استخدمها فهو حاث لان الاستخدام طلب الخدمة وقد وجد ولو كانت هذه

الايان كلها وهو صحيح ثم خرس فصار لا يقدر على الكلام كانت ايمانه في هذا كله على الاشارة والكتاب في جميع ما وصفنا الا في خصلة واحدة وهي ان يحلف أن لا يتكلم بسر فلان فلا يحنت الابالكلم لان الكلام العرفي اسم لخر وف منظومة تدلا على معنى مفهوم وذلك لا يوجد في الاشارة والخبر والافشاء والاظهار من الاخرس انما يكون بالاشارة فيحنت بهما وكل شئ حنت فيه من هذه الاشياء بالاشارة فقال أشرت وأنا لا أريد الذي حلفت عليه فان كان فعل ذلك جوابا لشيء مما سئل عنه لم يصدق في القضاء لان الاشارة فيها احتمال فان كان هناك دلالة حال زال الاحتمال وان لم يكن يرجع الى نيته وذكر ابن سباعه في نوادره عن محمد اذ قال والله لا أقول كذا فلان فهو عندي مثل الخبر والبشارة لا يرى ان رجلا لو قال والله لا أقول فلان صبحك الله بخير ثم أرسل اليه رسولا فقال قل فلان يقول لك فلان صبحك الله بخير فانه حانت قال ألا ترى ان القائل هو المرسل وان الرسول هو القائل ذلك فلان ولو كان هو هذا الذي حلف عليه لم يحنت ألا ترى ان الرجل يقول قال الله عز وجل لنا في كتابه الكرم كذا ولو قال والله لا أكلم فلانا بهذا الامر فهذا على الكلام بعينه لا يحنت بكتاب ولا رسول ألا ترى انك لا تقول كلنا الله تعالى بكذا وأما الحديث فهو على المشافهة لان ما سوى الكلام ليس بحديث ولو قال أي عبيدي يبشرني بكذا فهو حر فبشره جميعاً اعتقوا الوجود بالبشارة من كل واحد منهم لوجود حد البشارة وهو ما ذكرناه ولو بشره واحد بعد واحد لم يعتق الثاني لانه ليس بمبشر وانما هو مخبر ألا ترى ان خبر الثاني لا يؤثر في وجه المخبر له ولهذا قال ابن مسعود رضي الله عنه لما بلغه قول النبي صلى الله عليه وسلم من أراد أن يقرأ القرآن غضا طريا كما أنزل فليقرأ بقراءة ابن أم عبد وأخبره بذلك أبو بكر ثم عمر رضي الله عنهما فقال رضي الله عنه بشرني به أبو بكر ثم أخبرني به عمر رضي الله عنهما فان أرسل اليه أحدهم رسولا فان أضاف الرسول الخبر الى المرسل فقال ان عبدك فلان يخبرك بكذا اعتق العبد لان المرسل هو المبشر وان أخبر الرسول ولم يضيف ذلك الى العبد لم يعتق العبد لان البشارة منه لان المرسل ولو حلف لا يكتب الى فلان فامر غيره فكتب فقد روى هشام عن محمد انه قال سألتني هر و ن الرشيد أمير المؤمنين أصلحه الله عن هذا فقلت ان كان سلطانا يأمر بالكتاب ولا يكاد هو يكتب فانه يحنت لانه اذا كان لا يباشر الكتابة بنفسه عادة بل يستكتب غيره فيمينه تقع على العادة وهو الامر بالكتابة قال هشام قلت لمحمد فاقول اذا حلف لا يقرأ فلان كتابا فظفر في كتابه حتى أتى آخره وفهمه ولم ينطق به قال سألت هر و ن أبا يوسف عن ذلك وقد كان ابتلى بشئ منه فقال لا يحنت ولا أرى أنا ذلك وقد روى خلف بن أيوب وداد بن رشيد وابن رستم أيضاً عن محمد انه يحنت فابو يوسف اعتبر الحقيقة لانه لم يقرأه حقيقة اذ القراءة لا تكون الا بتحرك اللسان بالحروف ولم يوجد ألا ترى ان المصلي القادر على القراءة اذا لم يحرك لسانه بالخر وف لا يجوز صلاته وكذا لو حلف لا يقرأ سورة من القرآن فنظر فيها وفهمها ولم يحرك لسانه لم يحنت ومحمد اعتبر العرف والعادة ومعاني كلام الناس وهم انما يريدون بمنزل هذه المعين الامتناع عن الوقوف على ما في الكتاب وقد وقف على ما فيه فيحنت قال هشام عن محمد اذ قرأ الكتاب الاسطرأ قال كانه قرأه قلت فان قرأ نصفه قال لا يعني لم يقرأه قال محمد اذ قرأ بعضه فان أتى على المعاني التي يحتاج اليها فكانه قد قرأه لان تلك المعاني هي المنة صودة بالكتاب ولو حلف لا يقرأ سورة فترك منها حرفا حنت وان ترك آية طويلة لم يحنت لانه يسمى قارئاً للسورة مع ترك حرف منها ولا يسمى مع ترك ما هو في حكم الآية الطويلة و روى ابن رستم عن محمد انه قال لا أبلغن مثل لا أخبرك وكذلك أذكرك بشئ أولاً أذكرك شياً فانه يحنت بالكتاب فاما الذكر والاخبار والاعلام والا بلاغ على الكتاب والقول والكلام على الكتاب أيضاً قال عمر وسألت محمد عن رجل حلف لا يتمثل بشعر فتمثل بنصف بيت قال لا يحنت قال قلت فان كان نصف البيت من شعر آخر قال لا أدري ما هذا الا يحنت لان الشعر ما ظهر فيه النظم وذلك لا يكون الا في بيت قال وسألت محمد عن رجل فارسي حلف أن يقرأ الحمد بالعربية فقرأها فلحن

حدث اذا لم يكن لاحد همانية لان العربي انما أراد يمينه أن يقرأ بموضوع العرب وذلك العرب دون الملحون فاما المعجمي فانما يريد اللغة العربية دون العجمية والملحون يعد من العربية والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على الاكل والشرب والذوق والعداء والعشاء والسهور والضحوة والتصبح فلا بد من بيان معاني هذه الاشياء فلا كل هو ايصال ما يحتمله المضغ بفيه الى الجوف مضغ أو لم يعضغ كالخبز واللحم والفاكهة ونحوها والشرب ايصال ما لا يحتمل المضغ من المائعات الى الجوف مثل الماء والنيبذ واللبن والعسل المخوض والسويق المخوض وغير ذلك فان وجد ذلك يحنث والا فلا يحنث الا اذا كان يسمى ذلك أكلاً أو شرباً في العرف والعادة فيحنث اذا عرف هذا فتقول اذا حلف لا يأكل كذا ولا يشربه فادخله في فيه ومضغه ثم ألقاه لم يحنث حتى يدخله في جوفه لانه بدون ذلك لا يكون أكلاً أو شرباً بل يكون ذوقاً ما نذ كر معنى الذوق ان شاء الله تعالى في موضعه قال هشام سألت محمداً عن رجل حلف لا يأكل هذه البيضة أولاً لا يأكل هذه الجوزة فابتلعها قال قد حنث لوجود حد الاكل وهو ما ذكرنا ولو حلف لا يأكل عنباً أو مائناً فجعل مضغه ويرى بثقله ويبلغ ماءه لم يحنث في الاكل ولا في الشرب لان ذلك ليس بأكل ولا شرب بل هو مص وان عصر ماء العنب فلم يشربه وأكل قشره وحصرمه فانه يحنث لان الذهاب ليس الا الماء وذهاب الماء لا يخرج منه ان يكون أكلاً لانه لا ترى انه اذا مضغه وابتلع الماء انه لا يكون أكلاً بابتلاع الماء بل بابتلاع الحصرم فدل ان أكل العنب هو أكل القشر والحصرم منه وقد وجد فيحنث وقال هشام عن محمد بن رجل حلف لا يأكل سكرافاً خذسكرة فجعلها في فيه فجعل يبلع ماءها حتى ذابت قال لم ياكل لانه حين أوصلها الى فيه وصلت وهي لا تحتمل المضغ وكذا روى عن أبي يوسف فيمن حلف لا يأكل رماناً فص رمانة انه لا يحنث ولو حلف لا يأكل هذا اللبن فأكله بخر أو تمر أو حلف لا يأكل هذا الخل فأكله بخر يحنث لان أكل اللبن هكذا يكون وكذلك الخل لانه من جملة الايام فيكون أكله بالخر كاللبن فان أكل ذلك باقراده لا يحنث لان ذلك شرب وليس بأكل فان صب على ذلك الماء ثم شربه لم يحنث في قوله لا يأكل لعدم الاكل ويحنث في قوله لا أشرب لوجود الشرب وكذلك ان حلف لا يأكل هذا الخبز فجفقه ثم دقه وضرب عليه الماء فشربه لا يحنث لان هذا شرب لا يأكل فان أكله مبسولاً أو غير مبسول يحنث لان الخبز هكذا يؤكل عادة وكذلك السويق اذا شر به بالماء فهو شارب وليس بأكل ولو حلف لا يأكل طعاماً فان ذلك يقع على الخبز واللحم والفاكهة بسوى الثمر ونحو ذلك ويقع على ما يؤكل على سبيل الادام مع الخبز لان الطعام في اللغة اسم لما يطعم الا انه في العرف اختص بما يؤكل بنفسه أو مع غيره عادة ولا يقع على الهليج والسقمونيا وان كان ذلك مطعوماً في نفسه لانه لا يؤكل عادة وان حلف لا يأكل من طعام فلان فأخذ من خله أو زبته أو كمنحه أو ملحه فأكله بطعام نفسه يحنث لان العادة قد جرت بأكل هذه الاشياء مع الخبز اذ اماله قال النبي صلى الله عليه وسلم نعم الا دام الخل فكان طعاماً فافحنث فان أخذ من نيبيذ فلان أو مائه فأكل به خبز لا يحنث لانه لا يؤكل مع الخبز عادة فلا يسمى طعاماً وكذا قال أبو يوسف الخل طعام والنيبذ والماء شراب وقال محمد الخل والملح طعام لما ذكرنا ان الخل والملح مما يؤكل مع غيره عادة والنيبذ والماء لا يؤكل عادة ولو حلف لا يشتري طعاماً فانه يقع على الحنطة ودقيقها وكان ينبغي في القياس ان يقع على جميع المطعومات كما في اليمين على الاكل الا ان في الاستحسان يقع على الحنطة ودقيقها لان البيع لا يتم بنفسه بل بالبائع وبائع الحنطة يسمى بائع الطعام في العرف والا كل يتم بنفسه فيعتبر نفس الاكل دون غيره وصار هذا كمن حلف لا يشتري حديدافاشترى سيفاً لم يحنث لان بائعه لا يسمى حديدافا ولو حلف لا يمس حديدافس سيفاً يحنث لان المس فعل يتم بنفسه وعلى هذا باب الزيادة وروى عن أبي يوسف فيمن حلف لا يأكل طعاماً فاضطر الى ميتة فأكل منها لم يحنث وقال الكرخي وهو احدى الروايتين عن محمد وروى ابن رستم عن محمد انه يحنث وجهه هذه الرواية ان الميتة في حال المخمصة طعام مباح في حق المضطر بمنزلة الطعام المباح في غير هذه الحالة فوجد شرط الحنث فيحنث وجهه قول أبي يوسف واحدى

الروايتين عن محمد ان اطلاق اسم الطعام لا يتناول لانه لا يسمى داء ما عرفا وعادة لانه لا يؤكل عادة ومبنى الايمان على معاني كلام الناس وروى عن أبي يوسف في رجل حلف لا يأكل حراما فاضطر الى ميتة فاكلها قال لا يحنث وروى عنه انه حانث في يمينه وأثمه موضوع وجه هذه الرواية ان الميتة محرمة والرخصة أثرها في تغيير الحكم وهو المؤاخذة لا في تغيير وصف الفعل وهو الحرمة كالمكره على أكل مال الغير وجه الرواية الاولى وهي الصحيحة ان الميتة حال الخمصة مباحة مطلقا لا حظر فيها بوجه في حق المضطر وأثر الرخصة في تغيير الحكم والوصف جميعا بدليل انه لو امتنع حتى مات يؤاخذه ولو بقيت الحرمة لم تثبت المؤاخذة كما لو امتنع من تناول مال الغير حالة الخمصة أو أكرهه وقال خلف ابن أيوب سألت أسد بن عمر رضي الله عنهما في رجل حلف لا يأكل حراما فأكل لحم قرد أو كلب أو حدة أو غراب قال لا يحنث إلا أن يعني ذلك فيحنث لأن مطلق الحرام هو ما ثبت حرمة بدليل مقطوع به وحرمة هذه الاشياء محل الاجتهاد وقال خلف بن أيوب سألت الحسن قتال هذا كله حرام لقيام دليل الحرمة فيها وإن لم يكن مقطوعا به وروى الملعلي عن أبي يوسف ومحمد فيمن حلف لا يركب حراما قال هذا على الزنا لأن الحرام المطلق ينصرف الى الحرام لعينه وهو الزنا ولا نه يراد به الزنا في العرف فينصرف اليه وقال محمد فان كان الحالف خصيا أو مجنونا أو غافا أو على القبلة الحرام وما أشبهها وقال ابن سبيعة عن أبي يوسف فيمن حلف لا يبطأ أمر أو وطأ حراما فوطئ أمرأته وقد ظاهر منها أو وهى حائض قال لا يحنث إلا أن ينوي ذلك لأن الحرمة ثابتة بعارض الحيض والظهار ومطلق التحريم لا يقع على التحريم العارض وقال ابن رستم عن محمد فيمن حلف لا يأكل حراما فاشترى بدرهم غصبيه من انسان طعاما فأكله لم يحنث لأن مطلق اسم الحرام انما يقع على ما كانت حرمة لحق الله تعالى وحرمة هذا الحق العبد ولو غصب خزا أو لحما فأكله يحنث بعرف الناس ولو حلف لا يأكل من طعام اشتراه فلان فأكل من طعام اشتراه مع آخر حنث إلا أن يكون نوى شراعه وحده وكذلك لو حلف لا يأكل من طعام ملكه فلان لأن بعض الطعام طعام حقيقه ويسمى طعاما عرفيا أيضا بخلاف ما اذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا بينه وبين آخرانه لا يحنث لأن بعض الدار لا يسمى دارا وكذلك لو حلف لا يلبس ثوبا يملكه فلان أو يشتريه فلان فلبس ثوبا اشتراه فلان مع آخر لا يحنث لأن بعض الثوب لا يسمى ثوبا ولو حلف لا يأكل اذا ما فلا دام كل ما يضطرب به مع الخبز عادة كاللبن والزيت والمرق والخل والعسل ونحو ذلك وما لا يضطرب به فليس بادام مثل اللحم والشوى والخبز والبيض وهذا قول أبي حنيفة واحدى الروايتين عن أبي يوسف وقال محمد وهو احد الروايتين عن أبي يوسف ان كل ما يؤكل بالخبز فهو ادام مثل اللحم والشوى والبيض والخبز وروى ابن سبيعة عن أبي يوسف أن الجوز اليابس ادام واحتج محمد بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال سيد ادام أهل الجنة اللحم وسيدر ياحسين أهل الجنة القباغية وهي ورد الحناء وهذا نص ولأن ادام من الاثمدام وهو الموافقة قال النبي صلى الله عليه وسلم لمغيرة حين أراد أن يتزوج امرأة لو نظرت اليها لكان أخرى أن يؤدم بينكما أي يكون بينكما الموافقة ومعنى الموافقة بين الخبز وبين هذه الاشياء في الاكل ظاهر فكانت اداما ولأن الناس يأثمون بها عرفا وعادة ولا يحنث في حنيفة ان معنى ادام وهو الموافقة على الاطلاق والكمال لا يتحقق الا فيما لا يؤكل بنفسه مقصودا بل يؤكل تبعاً لغيره عادة وأما ما يؤكل بنفسه مقصودا فلا يتحقق فيه معنى الموافقة وما لا يضطرب به كل بنفسه فيختل معنى ادام فيه واللحم ونحوه مما يؤكل بنفسه عادة مع ما من سكان البرارى من لا يتغذى الا باللحم وبه تبين ان اطلاق اسم ادام عليه في الحديث على طريق المجاز والبطيخ ليس بادام في قولهم جميعاً لانه لا يحنث الا بضطرب به ولا يؤكل بالخبز عادة وكذا البقل ليس بادام في قولهم ألا ترى أن آكله لا يسمى مؤثما وسئل محمد عن رجل حلف لا يأكل خبزاً ما داموا فقال الخبز المأدوم الذي يثرد يرد أي في المرق والخل وما أشبهه فقيس له فان ثرده في ماء أو ملح فلم يرد ذلك ماء ولا من أكل خبزاً بماء لا يسمى مؤثما في العرف وقال ابن سبيعة عن أبي يوسف ان تسمية هذه الاشياء على ما يعرف أهل تلك البلاد في كلامهم ولو حلف لا يأكل

خبز اولانية فهو على خبز الحنطة والشعير الا ان كان الخائف في بلد لا يؤكل فيها الا خبز الحنطة فان يمينه تقع على خبز الحنطة لا غير وان اكل من خبز لوزينج واشباه ذلك لا يحنت الا ان يكون نواه وان اكل من خبز الذرة والارز فان كان من اهل بلاد ذلك طعامهم حنت وان كان من اهل الكوفة ونحوها من لا ياكل ذلك عامتهم لا يحنت الا ان ينوى ذلك لان اسم الخبز يقع على خبز الحنطة والشعير ولا يراد به خبز القطنف عند الاطلاق فلا يحمل عليه وكذا خبز الارز في البلاد التي لا يعتاد اكله فيها ولو حلف لا ياكل لحم اكل من سائر الحيوان غير السمك يحنت ثم يستوى فيه المحرم وغير المحرم والمطبوخ والمشوى والضعيف لان اللحم اسم لا جزاء الحيوان الذي يعيش في البر فيحنت اذا اكل لحم ميتة او خنزير او انسان او لحم شاة ترك ذابحها التسمية على ذبحها عمداً او اكل ذبيحة مجوسى او مرتد او لحم صيد ذبحه المحرم ويستوى فيه لحم الغنم والبق والابل لان اسم اللحم يتناول الشكل وان اكل سمكا لا يحنت وان ساء الله عز وجل لحما في القرآن العظيم بقوله تعالى لحما طريلا لانه لا يراد به عند الاطلاق اسم اللحم فان الرجل يقول ما اكلت اللحم كذا وكذا يوما وان كان قد اكل سمكا لا يرى ان من حلف لا يركب دابة فركب كافرا لا يحنت وان ساء الله عز وجل دابة بقوله عز وجل ان شر الدواب عند الذين كفروا وكذا لو حلف لا يخرب بيتا فخرّب بيت العنكبوت لم يحنت وان ساء الله سبحانه وتعالى بيتا في كتابه العزيز بقوله وان اوهن البيوت لبيت العنكبوت لو كانوا يعلمون وكذا كل شئ يسكن الماء فهو مثل السمك ولو اكل أحشاء البطن مثل الكرش والكبد والفؤاد والكلّى والرئة والامعاء والطحال ذكر الكرخى انه يحنت في هذا كله الا في شحم البطن وهذا الجواب على عادة اهل الكوفة في زمن ابي حنيفة وفي الموضع الذي يباع مع اللحم واما في البلاد التي لا يباع مع اللحم أيضاً فلا يحنت به فاما شحم البطن فليس بلحم ولا يتخذ منه ما يتخذ من اللحم ولا يباع مع اللحم أيضاً فان نواه يحنت لانه شدد على نفسه وكذلك الالية لا يحنت باكلها لانها ليست بلحم فان اكل شحم الظهر او ما هو على اللحم حنت لانه لحم لكنه لحم سنين الا ترى انه يقال لحم سنين وكذا يتخذ منه ما يتخذ من اللحم وكذلك لو اكل رؤس الحيوانات ما خلا السمك يحنت لان الرأس عضو من أعضاء الحيوان فكان لحمه كل لحم سائر الاعضاء بخلاف ما اذا حلف لا يشتري لحما فاشترى رأساً انه لا يحنت لان مشتريه لا يسمى مشتري لحم وانما يقال اشترى رأساً ولو حلف لا ياكل شحماً فاشترى شحم الظهر لم يحنت في قول ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد يحنت وذكر في الجامع الصغير في رجل حلف لا يشتري شحماً فأى شحم اشترى لم يحنت الا ان يشتري شحم البطن وكذا لو حلف لا ياكل شحماً ولهما قوله تعالى ومن البقر والغنم حرماً عليهم شحومهما الا ما حملت ظهورهما والمستثنى من جنس المستثنى منه فدل ان شحم الظهر شحم حقيقة ولا يبي حنيفة انه لا يسمى شحماً عرفاً وعادة بل يسمى لحماً سمياً فلا يتناول اسم الشحم عند الاطلاق وتسمية الله تعالى إياه شحماً لا يدل على دخوله تحت اليمين اذا لم يكن الاسم متعارفاً لان مطلق كلام الناس ينصرف الى ما يتعارفونه كما ضربنا من الامثلة في لحم السمك وقال الله تعالى وجعل الشمس سراجاً وقال سبحانه وتعالى والارض بساطاً ثم لا يدخلان في اليمين على البساط والسراج كذا هذا وقد اوافقنا في حلف لا يشتري شحماً ولا لحماً فاشترى الية انه لا يحنت لانها ليست بشحم ولا لحم وقال عمر وعنه محمد فيمن أمر رجلاً ان يشتري له شحماً فاشترى شحم الظهر انه لا يجوز على الامر وهذا يدل على ان اطلاق اسم الشحم لا يتناول شحم الظهر كما قاله ابو حنيفة فيكون حجة على محمد ولو حلف لا ياكل لحم دجاج فاكل لحم ديك حنت لان الدجاج اسم للانثى والذكر جميعاً قال جرير لما مرت بدير الهند أرقى * صوت الدجاج وضرب بالنواقيس

فاما الدجاجة فانها اسم للانثى والديك اسم للذكر واسم الابل يقع على الذكر والانثى قال النبي صلى الله عليه وسلم في خمس من الابل السائمة شاة ولم يرده أحد النوعين خاصة وكذا اسم الجمل والبقر والجزور وكذا هذه الاسماء الاربعة تقع على البخاتي والعرب وغير ذلك من أنواع الابل واسم البختي يقع على العربي وكذا اسم العربي لا يقع

على البخق واسم البقر يقع على الذكور والآن قال النبي صلى الله عليه وسلم في ثلاثين من البقر تبسيع أو تبسعة وأراد به الذكور والآن جميعاً وكذا اسم البقرة قال الله عز وجل إن الله يأمركم أن تذبحوا بقرة وقيل أن بقرة بني إسرائيل كانت ذكر أو أنثى بالذكر بقوله تعالى قالوا ادع لنا ربك بيمين لنا ما هي لنا نيت اللفظ دون المعنى كما في قوله تعالى وإذا قالت طائفة وقال سبحانه وتعالى وإن من أمة إلا خلا فيها نذير والشاة تقع على الذكور والأنثى قال النبي صلى الله عليه وسلم في أربعين شاة والمراد منه الذكور والآن وكذا الغنم اسم جنس والنعجة اسم للأنثى والكباش للذكور والفرس اسم للعرب ذكراً وأنثاه والبرذون اسم لغير العرب من الطحارية ذكراً وأنثاه وقالوا إن البرذون اسم للذكور وأنثاه والخيل اسم جنس يتناول الأفراس العرب والبراذين والحمار اسم للذكور والحماره والآن اسم للأنثى والبغل والبغلة كل واحد منهما اسم للذكور والأنثى وإن حلف لا يأكل رأساً فإن نوى الرأس كلها من السمك والغنم وغيرها فأي ذلك أكل حنث لأن اسم الرأس يقع على الكل وإن لم يكن له نية فهو على رؤس الغنم والبقر خاصة في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد بن النعمان اليوم على رؤس الغنم خاصة والأصل في هذا أن قوله لا أكل رأساً فبظاهره يتناول كل رأس لكنه معلوم أن العموم غير مراد لأن اسم الرأس يقع على رأس العصفور ورأس الجراد ويعلم أن الحالف ما أراد ذلك فكان ذلك المراد بعض ما يتناول له الاسم وهو الذي يكبس في التنور ويباع في السوق عادة فكان أبا حنيفة رأى أهل الكوفة يكبسون رؤس الغنم والبقر والأبل ويبيعونها في السوق فحمل النعمان على ذلك ثم رآهم تركوا رؤس الأبل واقتصروا على رؤس الغنم والبقر فحمل النعمان على ذلك وأبو يوسف ومحمد دخلا بعدا وقد ترك الناس البقر واقتصروا على الغنم فحمل النعمان على ذلك فلم يكن بينهم خلاف في الحقيقة ولو حلف لا يأكل بيضا فإن نوى بيض كل شيء بيض السمك وغيره فأي ذلك أكل حنث وإن لم يكن له نية فهو على بيض الطير كله الأوز والدجاج وغيرهما ولا يحنث إذا أكل بيض السمك لأن اسم البيض يقع على الكل فإذا نوى فقد نوى ما يحتمله الاسم وإذا لم تكن له نية فيقع على ماله قشر وهو بيض الطير لأنه يراد به ذلك عند الإطلاق فيحمل عليه ولو حلف لا يأكل طيخاً فليقاس بنصرف إلى كل ما يطبخ من اللحم وغيره لأنه طيخ حقيقة إلا أنه صرف إلى اللحم خاصة وهو اللحم الذي يجعل في الماء ويطبخ ليسهل أكله للعرف ألا ترى أنه لا يقال لمن أكل الباقلاء أنه أكل الطيخ وإن كان طيخاً حقيقة وإن أكل سمكاً مطبوخاً لا يحنث لأنه لا يسمى طيخاً في عرفه فان نوى بقوله لا يأكل طيخاً من اللحم وغيره فهو على ما نوى لأنه طيخ حقيقة وفيه تشديد على نفسه وكذا إذا حلف لا يأكل شواء وهو ينوي كل شيء يشوى فأي ذلك أكل حنث وإن لم يكن له نية فأنما يقع على اللحم خاصة لأن حقيقة الشواء هي ما يشوى بالنار ليسهل أكله إلا أن عند الإطلاق ينصرف إلى اللحم المشوى دون غيره للعرف ألا ترى أنه يصبح أن يقال فلان لم يأكل الشواء وإن أكل الباذنجان المشوى والجزر المشوى ويسمى بائع اللحم المشوى شواوياً فإن أكل سمكاً مشوياً لم يحنث لأنه لا يراد به ذلك عند الإطلاق وإن أكل قليلة يابساً أو لواناً من المرق فيه لا يحنث لأن هذا لا يسمى طيخاً وإنما يقال له لحم مقلى ولا يقال مطبوخ إلا اللحم طبخ في الماء فإن طبخ من اللحم طيخاً لم يرق فأكل من لحمه أو من مرقه يحنث لأنه يقال أكل الطيخ وإن لم يأكل لحمه لأن المرق فيه أجزاء اللحم قال ابن سبعة في إسمين على الطيخ ينبغي أن يكون على الشحم أيضاً لأنه قد يسمى طيخاً في العادة فإن طبخ عدساً بودنة فهو طيخ وكذلك أن طبخه بشحم أو بالية فإن طبخه بسمن أو زيت لم يكن طيخاً ولا يكون الأرز طيخاً ولا يكون الطهاج طيخاً ولا الجواذب طيخاً ولا عماد فيه على العرف وقال داود بن رشيد عن محمد بن رجل حلف لا يأكل من طيخ امرأته فسخت له قدر أقدم طبخها غيرها أنه لا يحنث لأن الطيخ فمیل من طبخ وهو الفعل الذي يسهل به أكل اللحم وذلك وجد من الأول لا منها ولو حلف لا يأكل الحلو فلا صل في هذا أن الحلو عندهم كل حلوى ليس من جنسه حامض وما كان من جنسه حامض فليس بحلوى والمرجع فيه إلى

ممنوع

ممنوع بل العرف الجاري بين الناس انهم يقولون ليس في كرم فلان فا كبة انما فيه العنب فحسب فالخاد بل ان نمر
الشجر كلها فا كبة عندهما وعنده كذلك الا نمر النخل والكرم وشجر الرمان لان سائر الثمار من التفاح والفسرجل
والاجاص ونحوها يقصد بها كلها التفكه دون الشبع وكذا يابسها فا كبة كذا رطبها قال محمد التوت فا كبة لانه
يتفكه به والقثاء والخيار والجزر والباقلاء الرطب ادم وليس بها كبة الا يرى أنه لا يؤكل للتفكه وان عني بقوله
لا آكل فا كبة العنب والرطب والرمان فا كل من ذلك شيئا حنث كذا ذكر في الاصل لان هذه الاشياء مما يتفكه
بها وان كان لا يطلق عليها اسم الفا كبة وقال محمد بسر السكر والسكر الاحمر فا كبة لان ذلك مما يتفكه به وقال ابو
يوسف اللوز والعناب فا كبة رطب ذلك من الفا كبة الرطبة وياسه من الياسة لان ذلك يؤكل على وجه
التفكه قال والجوز رطبه فا كبة وياسه ادم وقال في الاصل وكذلك الفا كبة الياسة فيدخل فيها الجوز واللوز
وأشباههما وروى المعلى عن محمد أن الجوز الياس ليس بها كبة لانه يؤكل مع الخبز غالباً فارطبه فلا يؤكل الا
للتفكه وجهه ما ذكر في الاصل أنه فا كبة ما ذكرنا أن رطبه وياسه مما لا يقصد به الشبع فصارت كسائر القوا كية وذكروا
المعلى عن محمد في رجل حلف لا يأكل من الثمار شيئاً ولا نية له ان ذلك على الرطب والياس فان أكل تيناً يابساً ولوزاً
ياساً حنث ففعل الثمار كالفا كبة لان أحد الاسمين كالآخر وقال المعلى قلت ل محمد فان حلف لا يأكل من فا كبة
العام أو من ثمار العام ولا نية له قال ان حلف في أيام الفا كبة الرطبة فهذا على الرطب فان أكل من فا كبة ذلك العام
شيئاً يابساً لم يحنث وكذلك الثمرة وان حلف في غير وقت الفا كبة الرطبة كانت يمينه على الفا كبة الياسة من فا كبة
ذلك العام وكان ينبغي في التماس ان كان وقت الفا كبة الرطبة ان يحنث في الرطب والياس لان اسم الفا كبة
يتناولهما الا أنه استحسن لان العادة في قولهم فا كبة العام اذا كان في وقت الرطب انهم يريدون به الرطب دون
الياس فاذا مضى وقت الرطب فلا تقع اليمين الا على الياس فيحمل عليه والله عز وجل أعلم ولو حلف لا يأكل
من هذه الحنطة أو لا يأكل هذه الحنطة فان عني بها أن لا يأكلها حياً كما هي فا كل من خبزها أو من سويقها لم يحنث و
انما يحنث اذا قضمها وان لم تكن له نية فكذلك عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يحنث وهل يحنث عندهما اذا
أكل عينة اذ كرم محمد في الاصل عنهما ما يدل على أنه لا يحنث لانه قال فيه ان اليمين تقع على ما يصنع الناس وذكروا عنهما
في الجامع الصغير ما يدل على أنه يحنث فانه قال وقال أبو يوسف ومحمد ان أكلها خبزاً حنث أيضاً فهذا يدل على أنه
اذا قضمها يحنث عندهما كما يحنث اذا أكلها خبزاً ووجه قولهما أن المتعارف في اطلاق كل الحنطة كل المتخذ منها
وهو الخبز لا يأكل عينة اذ قال فلان يا كل من حنطة كذا أي من خبزها ومطلق الكلام يحمل على المتعارف
خصوصاً في باب الايمان وجهه في قول أبي حنيفة رضى الله عنه أن اسم الحنطة لا يقع على الخبز حقيقة لانها اسم لذات
مخصوصة مركبة فيزول الاسم بزوال التركيب حقيقة فالحمل على الخبز يكون حملاً على المجاز فكان صرف الكلام
الى الحقيقة أولى وأما قولهما ان مطلق الكلام يحمل على المتعارف فنعم لكن على المتعارف عند أهل اللسان وهو
المتعارف في الاستعمال اللغوي كما يقول مشايخ العراق لا على المتعارف من حيث الفعل كما يقول مشايخ بلخ بدليل أنه
لو حلف لا يأكل لحافاً كل لحم الأدمى أو الخنزير يحنث وان لم يتعارف أكله لوجود التعارف في الاسم واستعمال
اسم الحنطة في مساها متعارف عند أهل اللسان الا أنه يقل استعماله فيه لكن قلة الاستعمال فيه لقلة محل الحقيقة
وهذا لا يوجب الحمل على المجاز كما في لحم الأدمى ولحم الخنزير على أن المتعارف فعل ثابت في الجملة لان الحنطة تطبخ
وتقلى فتؤكل كل مطبوخ ومأكل وان لم يكن في الكثرة مثل أكلها خبزاً ولو حلف لا يأكل شعيراً فا كل حنطة فيها
حبات من شعير حنث ولو كان اليمين على الشعير لم يحنث لان من اشترى حنطة فيها حبات شعير يسمى مشترى
الحنطة لا مشترى الشعير وصرف الكلام الى الحقيقة المستعملة في الجملة أولى من الصرف الى المجاز وان كان استعماله
في المجاز أكثر لان الحقيقة شاركت المجاز في أصل الاستعمال والمجاز ما شارك الحقيقة في الوضع رأساً فكان العمل

بالحقيقة أولى ولو حلف لا يأكل من هذا الدقيق فأكل من خبزه ولم تكن له نية حنث لأن الدقيق هكذا يؤكل عادة ولا يستف الا نادرا والنادر ملحق بالعدم فلم يكن له حقيقة مستعملة وله مجاز مستعمل وهو كلما يتخذ منه فحمل عليه وان نوى ان لا يأكل الدقيق بعينه لا يحنث بأكل ما يخبز منه لانه نوى حقيقة كلامه ولو حلف لا يأكل من هذا الكفرى شيئا فصار بسرا ولا يأكل من هذا البسر شيئا فصار رطبا ولا يأكل من هذا الرطب شيئا فصار تمرا ولا يأكل من هذا العنب شيئا فصار زيبا فأكله أو حلف لا يأكل من هذا اللين شيئا فأكل من جبن صنع منه أو مصل أو أقط أو شيراز أو حلف لا يأكل من هذه البيضة فصارت فرخا فأكل من فرخ خرج منها أو حلف لا يذوق من هذه الخمر شيئا فصارت خلافا لم يحنث في جميع ذلك والاصل أن اليمين متى تعلقت بعين تبقى بقاء العين وتزول بزوالها والصفة في العين المشار اليه غير معتبرة لان الصفة تتميز الموصوف من غيره والاشارة تكفي للتمتع بفوقعت الغنية عن ذكر الصفة وغير المعين لا يحتمل الاشارة فيكون تعريفه بالوصف واذا عرف هذا تقول العين بدأت في هذه المواضع فلا تبقى اليمين التي عقدت على الاول والعين في الرطب وان لم تبدل لكن زال بعضها وهو الماء بالجفاف لان اسم الرطب يستعمل على العين والماء الذي فيها فاذا جف قد زال عنها الماء فصار أكلا بعض العين المشار اليها فلا يحنث كما لو حلف لا يأكل هذا الرغيف فأكل بعضه بخلاف ما اذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكله بعد ما صار شيخا أنه يحنث لان هناك العين قائمة وانما الفاءت هو الوصف لا بعض الشخص فيبقى كل الخلوف عليه فبقيت اليمين وفرق آخر ان الصفات التي في هذه الاعيان مما تقصد باليمين منعها وحملها كالرطوبة التي هي في التمر والعنب فان المرطوب تضر به الرطوبات فتعلقت اليمين بها والصبوا والشباب مما لا يقصد بالمنع بل الذات هي التي تقصد فتعلقت اليمين بالذات دون هاتين الصفتين كما اذا حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه ثم كاه أنه يحنث لما قلنا كذا هذا وكذا اذا حلف لا يأكل من لحم هذا الخولى فأكله بعد ما صار كبشا أو من لحم هذا الجدى فأكله بعد ما صار نيسا يحنث لما قلنا وكذلك لو حلف لا يجامع هذه الصبية فجامعها بعد ما صارت امرأة يحنث لما قلنا ونوى في الفصول المتقدمة ما يكون من ذلك حنث لانه شدد على نفسه ولو حلف لا يأكل من هذه الخدجية فأكلها بعد ما صارت بطيخا لا رواية فيه واختلف المشايخ فيه والله عز وجل أعلم قال بشر عن أبي يوسف في رجل حلف لا يذوق من هذا اللين شيئا أولا يشرب فصب فيه ماء فذاقه أو شر به انه ان كان اللين غالبا حنث لانه اذا كان غالبا يسمى لبنا وكذلك لو حلف على نبيذ فصبه في خل أو على ماء ملح فصب على ماء عذب والاصل في هذا ان الخلوف عليه اذا اختلط بغير جنسه تعتبر فيه الغلبة بلا خلاف بين أبي يوسف ومحمد غير ان أبي يوسف اعتبر الغلبة في اللون والطعم لافي الاجزاء فقال ان كان الخلوف عليه يستبين لونه أو طعمه حنث وان كان لا يستبين لونه ولا طعمه لا يحنث سواء كانت أجزاؤه أكثر أو لم تكن واعتبر محمد غلبة الاجزاء فقال ان كانت اجزاء الخلوف عليه غالبا يحنث وان كانت مغلوبة لا يحنث وجه قول محمد أن الحكم يتعلق بالاكثر والاقل يكون تبعالا لاكثر فلا عبرة به ولا يبي يوسف ان اللون والطعم اذا كانا باقين كان الاسم باقيا ألا ترى أنه يقال لبن مغشوش وخل مغشوش واذا لم يبق له لون ولا طعم لا يبيق الاسم ويقال ماء فيه لبن وماء فيه خل فلا يحنث وقال أبو يوسف فان كان طعمهما واحدا ولونهما واحدا فاشكل عليه تعتبر الغلبة من حيث الاجزاء فان علم ان اجزاء الخلوف عليه هي الغلبة يحنث وان علم ان اجزاء الخالط له أكثر لا يحنث وان وقع الشك فيه ولا يدري ذلك فالقياس ان لا يحنث لانه وقع الشك في حكم الحنث فلا يثبت مع الشك وفي الاستحسان يحنث لانه عند احتمال الوجود والعدم على السواء فالقول بالوجود أولى احتياطاً لما فيه من براءة الذمة بيقين وهذا يستقيم في اليمين بالله تعالى لان الكفارة حق الله تعالى فيحتاط في ايجابها فاما في اليمين بالطلاق والعناق فلا يستقيم لان ذلك حق العبد وحقوق العباد لا يجزى فيها الاحتياط للتعراض فيعمل فيها بالقياس ولو حلف لا يأكل سمنافاً كل سويقا قلت بسمن ولا نية له ذكر محمد في الاصل أن اجزاء السمن

إذا كانت تستبين في السوق ويوجد طعمه يحنث وإن كان لا يوجد طعمه ولا يرى مكانه لم يحنث لأنها إذا استبان لم تصر مستهلكاً فكأنه أكل السمن بنفسه منفرداً وإذا لم يستبين فقد صارت مستهلكاً فلا يعتمد عليها وروى المولى عن محمد أنه إن كان السمن مستبيناً في السوق وكان إذا عصر سال السمن حنث وإن كان على غير ذلك لم يحنث وهذا لا يوجب اختلاف الرواية لا مكان التوفيق بين القولين لأنه إذا كان يحنث إذا عصر سال السمن لم يكن مستهلكاً وإذا لم يسال كان مستهلكاً وإذا اختلط الحلو فليس عليه بحنث كالسمن الحلو فليس عليه إذا اختلط بلبن آخر قال أبو يوسف هذا أول سواء وتعتبر فيه الغلبة وإن كانت الغلبة لغير الحلو فليس عليه بحنث وقال محمد يحنث وإن كان مغلوباً فمن أصل محمد أن الشيء لا يصير مستهلكاً بجنسه وإنما يصير مستهلكاً بغير جنسه وإذا لم يصير مستهلكاً بجنسه صار كأنه غير مغلوب وقال المولى عن محمد في رجل حلف لا يشرب من هذه الخمر فصعبها في ماء فغلب على الخمر حتى ذهب لونها وطعمها فشر به لم يحنث فقد قال مثل قول أبي يوسف ولو حلف على ماء من ماء زمزم لا يشرب منه شيئاً فصعب عليه ماء من غيره كثيراً حتى صار مغلوباً فشر به يحنث لما ذكرنا من أصله أن الشيء لا يصير مستهلكاً بجنسه ولو صبه في بئر أو حوض عظيم لم يحنث قال لا نرى لأدري لعل عيون البئر تغور بما صب فيها ولا أدري لعل اليسير من الماء الذي صب في الحوض العظيم لم يحنث به كله ولو حلف لا يشرب هذا الماء العذب فصعبه في ماء ملح فغلب عليه ثم شر به لم يحنث فجعل الماء مستهلكاً بجنسه إذا كان على غير صفة قال وكذلك إذا حلف لا يشرب لبن ضأن فخلطه بلبن معز فإنه تعتبر الغلبة لأنهم أنواعان فكانا كالجنسين قال الكرخي ولو قال لا أشرب لبن هذه الشاة لشاة معز أو ضأن ثم خلطه بغيره من لبن ضأن أو معز حنث إذا شر به ولا تعتبر الكثرة والغلبة وعلل فقال لأنه ليس في يمينه ضأن ولو معز ومعناه أن يمينه وقعت على لبن واختلاطه بلبن آخر لا يخرجه من أن يكون لبناً واليمين في المسئلة الأولى وقعت على لبن الضأن فإذا غلب عليه لبن المعز فقد استهلك صفة واستشهد محمد للفرق بين المسئلتين فقال ولا تشبه الشاة إذا حلف عليها بيمينها حلفه على لبن المعز إلا يرى أنه لو قال والله لا أشترى رطباً فاشترى كباسة بسر فيها رطباً أو ثلثاً لم يحنث لأن هذا إنما هو الغالب ولو قال والله لا أشترى هذه الرطبة لرطبة في كباسة ثم اشترى الكباسة حنث ونظير هذا ما ذكر ابن سماعه عن محمد في رجل قال والله لا أكل ما يجبي به فلان يعني ما يجبي به من طعام أو لحم أو غيره فكما يؤكل فدفع الحالف إلى الحلو فليس عليه لحماً ليطبخه فطبخه وألقى فيه قطعة من كرش بقر ثم طبخ القدر به فأكل الحالف من المرق قال محمد لا أراه يحنث إذا ألقى فيه من اللحم ما لا يطبخ وحده ويتخذ منه مرقاً لقلته وإن كان مثل ذلك يطبخ ويكون له مرقاً فإنه يحنث لأنه جعل اليمين على اللحم الذي يأتي به فلان وعلى مرقته والمرقة لا تكون إلا بدسم اللحم الذي جاء به فإذا اختلط به لحم لا يكون له مرق لقلته فلم يأكل ما جاء به فلان وإذا كان بما يفرط بالطبخ ويكون له مرق والمرق جنس واحد فلم تعتبر فيه الغلبة وحنث وقد قال محمد في من قال لا أكل ما يجبي به فلان فجاء فلان بلحم فشواه وجعل تحتته أرزاً للحالف فأكل الحالف من جوانبه حنث وكذلك لو جاء الحلو فليس عليه بحنث فأكل الحالف من مرقته وفيه طعام الحمص حنث وكذلك لو جاء برطب فسال منه رب فأكل منه أو جاء بزيتون فعصر فأكل من زيته حنث قال ابن سماعه عن أبي يوسف في رجل قال والله لا أكل من ثمرة هذا البستان وفيه نخل يحصى أولاً كل من ثمرة هذا النخل وهي عشرة أو ثلاث أو لا أكل من ثمرة هاتين النخلتين أو من هاتين الرطبتين أو من هذه الثلاث التفاحات أو من هذين الرغيفين أولاً أشرب من لبن هاتين الشاتين فأكل بعض ذلك أو شرب بعضه فإنه يحنث لأنه منع نفسه من أكل بعض المذكور وشرب بعضه لأن كلمة من للتبعض فإذا أكل البعض أو شرب حنث قال أبو يوسف ولو قال والله لا أشرب لبن هاتين الشاتين ولم يقل من فإنه لا يحنث حتى يشرب من لبن كل شاة لأنه حلف على شرب لبنهما فلا يحنث بشرب لبن أحدهما وإذا شرب جزأ من لبن كل واحد منهما حنث لأن الإنسان لا يمكنه أن

يشرب جميع لبن الشاة فلا يقصد بمينه منع نفسه عن ذلك فينقده بمينه على البعض كما اذا حلف لا يشرب ماء البحر قال وان كان لبن قد حلب فقال والله لا أشرب لبن هاتين الشاتين للبن بعينه فان كان لبنا يقدر على شربه في مرة واحدة لم يحنث بشربه بعضه وان كان لبنا لا يستطيع شربه في مرة واحدة يحنث بشربه بعضه لان بعينه وقعت على شرب الكل حقيقة فاذا استطاع شربه دفعة واحدة أمكن العمل بالحقيقة واذا لم يستطع شربه دفعة يحمل على الجزء كما في ماء البحر وعلى هذا اذا قال لا أكل هذه الطعام وهو لا يقدر على أكله دفعة واحدة ونظير هذا ما قالوا فيمن قبض من رجل ديناً عليه فوجد فيه درهمين زائعين فقال والله لا أحدهما شيئاً فآخذ أحدهما حنث لان كلمة من للتبعيض وقال ابن رستم عن محمد اذا قال والله لا أكل لحم هذا الحروف فهذا على بعضه لا نه لا يمكن أكل كل مرة واحدة عادة وذكر في الاصل فيمن قال لا أكل هذه الرمانة فان أكلها الاحبة أو حبتين حنث في الاستحسان لان ذلك القدر لا يعتد به فانه يقال في العرف لمن أكل رمانة وترك منها حبة أو حبتين انه أكل رمانة وان ترك نصفها أو ثلثها أو ترك أكثر مما يجرى في العرف انه يسقط من الرمانة لم يحنث لانه لا يسمى أكلاً لجميعها ولو قال والله لا أبيعك لحم هذا الحروف أو خابية الزيت فباع بعضهما لم يحنث لانه يمكن حمل اليمين ههنا على الحقيقة لان بيع الكل ممكن وقد قال ابن سماعه فيمن قال لا أشتري من هذين الرجلين انه لا يحنث حتى يشتري منهما ولا يشبه هذا قوله لا أكل هذين الرغيفين لان من للتبعيض ويمكن العمل بالتبعيض في الاكل ولا يمكن في الشراء لان البيع لا يتبعض فيحمل على ابتداء النية فقد ذكر في الاصل والجامع فيمن حلف لا يزوج النساء ولم يكمل بنى آدم أنه يقع على الواحد لتعذر الحمل على الكل فيحمل على بعض الجنس وقد ذكرناه فيما تقدم ولو حلف لا يأكل من كسب فلان فالكسب ماصار للانسان ان فعله كالايجاب والقبول في البيع والجاراة والقبول في الهبة والصدقة والوصية والاخذ في المباحات فأما الميراث فلا يكون كسباً للوارث لانه يملكه من غير صنعه ولومات المحلوف عليه وقد كسب شيئاً فورثه رجل فأكل الحالف منه حنث لان ما في يد الوارث يسمى كسب الميت بمعنى مكسوبه عرفاً فلو انتقل عنه الى غيره بغير الميراث لم يحنث لانه صار للثاني بفعله فبطلت الاضافة الى الاول قال أبو يوسف وكذلك اذا قال لا أكل مما ملكت أو مما يملك له أو من ملكك فاذا خرج من ملك المحلوف عليه الى ملك غيره فأكل منه الحالف لم يحنث لانه اذا ملكه الثاني لم يبق ملك الاول فلم يبق مضاً فاليه بالملك قال وكذلك اذا حلف لا يأكل مما اشتري فلان أو مما يشتري فاشتري المحلوف لنفسه أو لغيره فأكل منه الحالف حنث فان باعه المحلوف عليه من غيره باع المشتري له ثم أكل منه الحالف لم يحنث لان الشراء اذا طرأ على الشراء بطلت الاضافة الاولى وتجددت اضافة اخرى لم تتناولها اليمين وانما كان الشراء لغيره ولنفسه سواء لان حقوق العقد تتعلق بالمشتري فكانت الاضافة اليه لا الى المشتري له قال وكذلك لو حلف لا يأكل من ميراث فلان شيئاً فمات فلان فأكل من ميراثه حنث فان مات وارثه فاورث ذلك الميراث فأكل منه الحالف لم يحنث لنسخ الميراث الاخير الميراث الاول كذا ذكر لان الميراث اذا طرأ على الميراث بطلت الاضافة الاولى ومن هذا القبيل ما قالوا فيمن حلف لا يأكل مما زرع فلان فباع فلان زرعاً فأكله الحالف عند المشتري حنث لان الاضافة الى الاول لا تبطل بالبيع فان بذره المشتري وزرعه فأكل الحالف من هذا الزرع فانه لا يحنث لان الاضافة بالزرع انما تكون الى الثاني دون الاول وعلى هذا لو حلف لا يأكل من طعام يصنعه فلان أو من خبز يخبزه فلان فتناسخته الباعة ثم أكل الحالف منه فانه يحنث لانه يقال هو من خبز فلان ومن طهيته وان باعه وكذلك لو حلف لا يلبس ثوباً من نسج فلان فنسج فلان ثوباً فباعه لان البيع لا يبطل الاضافة ولو كان ثوب خز فنقض ونسجه آخر ثم لبسه الحالف لم يحنث لان النسج الثاني أطل الاضافة الاولى ولو حلف لا يشتري ثوباً من فلان ففس فلان ثوباً فاشتري ثوباً من فلان فانه يحنث اذا اشتراه لان الاضافة بالفس لا تبطل البيع فصار كأنه قال لا أشتري ثوباً كان فلان مسه وقال بشر عن أبي يوسف في رجل حلف أن لا يأكل من هذه

الدرهم فاشترى بها طعاماً فكله حنث وان بدله بغيره واشترى مما أبدل طعاماً فكله لم يحنث لان الدرهم بعينه
لا يحتمل الا كل وانما أكلها في المتعارف أكل ما يشتري بها واشترى ببدها لم يوجد أكل ما اشتري بها
فلا يحنث وكذلك لو حلف لا يأكل من هذا العبد فاشترى بثمنه طعاماً فكله ولو حلف لا يأكل من ميراث أبيه
شيئاً وأبوه حي فمات أبوه فورث منه ما لا فاشترى به طعاماً فكله في القياس ينبغي ان لا يحنث لان الطعام المشتري
ليس بميراث وفي الاستحسان يحنث لان الموارث هكذا تؤكل ويسمى ذلك كل الميراث عرفاً وعادة فان
اشترى بالميراث شيئاً فاشترى بذلك الشيء طعاماً فكله لم يحنث لانه مشترك بكسبه وليس بمشترى بميراثه وقال أبو يوسف
في الميراث بعينه اذا حلف عليه فغيره واشترى به لم يحنث لما قلنا قال فان كان قال لا تأكل ميراثاً يكون لقائل فكيف
ما غيره فأكله حنث لان الميراث المطلقة تعتبر فيها الصفة المعتادة وفي العادة انهم يقولون لا تأكل ميراثاً لان ميراث
وان غيره وقال الأعلی عن أبي يوسف اذا حلف لا يطعم فلان ما ورث من أبيه شيئاً فان كان ورث طعاماً فطعمه
منه حنث فان اشترى بذلك الطعام طعاماً فطعمه منه لم يحنث لان الميراث وقعت على الطعام الموروث فاذا باعه بطعام
آخر فالثاني ليس بموروث وقد أمكن حمل الميراث على الحقيقة فلا تحمّل على الجواز وان كان ورث درهم فاشترى بها
طعاماً فطعمه منه حنث لانه لا يمكن حمل الميراث على الحقيقة فحملت على الجواز وقال هشام سمعت محمد يقول في رجل
معه درهم حلف ان لا يأكلها فاشترى بها ديناراً وفلوساً ثم اشترى بالدينار والفلوس طعاماً فكله لم يحنث فان حلف
لا يأكل كل هذه الدراهم فاشترى بها عرضاً ثم باع ذلك العرض بطعاماً فكله فانه لا يحنث لان العادة في قوله لا اشترى
بهذه الدراهم الامتناع من انفاقها في الطعام والنفقة تارة تكون بالاتباع وتارة تنصرف فيها بما ينفق فحملت الميراث على
العادة فالما بالاتباع العروص بالدراهم فليس بنفقة في الطعام في العادة فلا تحمّل الميراث عليه وهذا خلاف ما حكاه عن أبي
يوسف وقال ابن رستم فيمن قال والله لا تأكل من طعامك وهو يبيع الطعام فاشترى منه فأكل حنث لان مثل
هذه الميراث يراد بها منع النفس عن الاتباع قال محمد ولو قال والله لا تأكل من طعامك هذا الطعام بعينه فأهداه له فأكله
لا يحنث في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ويحنث في قول محمد وهذا فرع اختلاف فيمن قال لا أدخل دار فلان
هذه فباعها فلان ثم دخلها والمستئلة تجبىء فيما بعد ان شاء الله تعالى قال محمد ولو حلف لا يأكل من طعامه فأكل من
طعام مشترك بينهما حنث لان كل جزء من الطعام يسمى طعاماً فقد أكل من طعام الخلوفا عليه وقال علي بن الجعد
وابن سبيعة عن أبي يوسف في رجل حلف لا يأكل من غلة أرضه ولا نية له فأكل من ثمن الغلة حنث لان هذا في
العادة يراد به استغلال الارض فان نوى أكل نفس ما يخرج منه فأكل من ثمنه دينته فيما بينه وبين الله تعالى ولم أدبته
في القضاء قال القدوري وهذا على أصله فيمن حلف لا يشرب الماء ونوى الجنس انه لا يصدق في القضاء فاما على
الرؤية الظاهرة فيصدق لانه نوى حقيقة كلامه وقال محمد في الجامع اذا حلف لا يأكل من هذه النخلة شيئاً وكل
من ثمرها أو جمارها أو طلعها أو بسرهما أو الدبس الذي يخرج من رطبها فانه يحنث لان النخلة لا يتأثر أكلها فحملت
الميراث على ما يتولد منها والدبس اسم لما يسيل من الرطب لا المطبوخ منه ولو حلف لا يأكل من هذا الكرم شيئاً
فأكل من عنبه أو زببته أو عصيره حنث لان المراد هو الخارج من الكرم اذ عين الكرم لا تحتمل الا كل كفاي النخلة
بخلاف ما اذا نظر الى عنب قتال عبده حران أكل من هذا العنب فأكل من زببته أو عصيره فانه لا يحنث لان العنب بما
تؤكل عينه فلا ضرر رقة الى الحمل على ما يتولد منه وكذلك لو حلف لا يأكل من هذه الشاة فأكل من لبنها أو زبدها
أو سمها لم يحنث لان الشاة مأكولة في نفسها فامكن حمل الميراث على أجزائها فيحمل عليها لا على ما يتولد منها قال محمد
ولو أكل من ناطف جعل من ثمر النخلة أو نبذ من ثمرها لم يحنث لان كلمة من لا ابتداء الغاية وقد خرج هذا
مخدوف الصيغة عن حال الابتداء فلم يتناول الميراث ولو حلف لا يأكل من هذا اللبن فأكل من زبده أو سمها لم يحنث
لان اللبن مأكول بنفسه فتحمل الميراث على نفسه دون ما يتخذ منه والله عز وجل أعلم وأما الحلف على الشرب

فقد ذكرنا معنى الشرب انه ايصال ما لا يحتمله المضغ من المائعات الى الجوف حتى لو حلف لا يشرب فأكل لا يحنت
 كما لو حلف لا يأكل فشر لا يحنت لان الاكل والشرب فعلا متغايران قال الله تبارك وتعالى وكلوا واشربوا حتى
 يتبين لكم الخيط الابيض عطف الشرب على الاكل والمعطوف غير المعطوف عليه واذا حلف لا يشرب ولا نية له فاي
 شراب شرب من ماء أو غيره يحنت لانه منع نفسه عن الشرب عاما وسواء شرب قليلا أو كثيرا لان بعض الشراب
 يسمى شرابا وكذا لو حلف لا يأكل طعاما فأكل شيئا يسيرا يحنت لان قليل الطعام طعام ولو حلف لا يشرب نبيذا
 فأنى نبيذ شرب حنت لعموم اللفظ وان شرب سكر لا يحنت لان السكر لا يسمى نبيذا لانه اسم الخمر وهو الذي
 من ماء الخمر اذا غلا واشتد وقذف بالزبد أو لم يقذف على الاختلاف وكذا لو شرب فضيخا لا يسمى نبيذا اذ هو
 اسم للمثلث يصب فيه الماء وكذا لو شرب عصيرا لانه لا يسمى نبيذا وان حلف لا يشرب مع فلان شرابا فشر بافى
 مجلس واحد من شراب واحد حنت وان كان الاناء الذي يشرب فيه مختلفا وكذا لو شرب الحالف من شراب
 وشرب الآخر من شراب غيره وقد ضمهما مجلس واحد لان المقهوم من الشرب مع فلان في العرف هو ان يشرب بافى
 مجلس واحد اتحد الاناء والشراب أو اختلفا بعد ان ضمهما مجلس واحد يقال شربنا مع فلان وشربنا مع الملك وان كان
 الملك يتفرق بالشرب من اناء فان نوى شرابا واحدا ومن اناء واحد يصدق لانه نوى ما يحتمله لفظه ولو حلف لا يشرب
 من دجلة أو من الفرات قال أبو حنيفة لا يحنت ما لم يشرب منه كرا وهو ان يضع فاه عليه فيشرب منه فان أخذ الماء
 بيده أو باناء لم يحنت وعند أبي يوسف ومحمد يحنت شرب كرا أو باناء أو اغترف بيده وجهه قوطها ان مطلق اللفظ
 يصرف الى المتعارف عند أهل اللسان والمتعارف عندهم ان من رفع الماء من الفرات بيده أو بشئ من الاواني انه يسمى
 شاربا من الفرات فيحمل مطلق الكلام على غلبة المتعارف وان كان مجازا بعد ان كان متعارفا كما لو حلف لا يأكل من
 هذه الشجرة أو من هذا القدر انه ينصرف ذلك الى ما يخرج من الشجرة من الخمر والى ما يطبخ في القدر من الطعام كذلك
 ههنا ولا يحنيفة ان مطلق الكلام محمول على الحقيقة وحقيقة الشرب من الفرات هو ان يرفع منه كرا لان كلمة من
 ههنا استعملت لابتداء الغاية بلا خلاف لتعذر حملها على التبعية اذ الفرات اسم للنهر المعروف والنهر اسم لما بين ضفتي
 الوادي لا للماء الجاري فيه فكانت كلمة من ههنا لابتداء الغاية فتقتضي ان يكون الشرب من هذا المكان ولين يكون
 شربه منه الا وان يضع فاه عليه فيشرب منه وهو تفسير السكرع كما لو حلف لا يشرب من هذا الكوز ألا ترى انه لو
 شرب من اناء أخذ فيه الماء من الفرات كان شاربا من ذلك الاناء حقيقة لا من الفرات والماء الواحد لا يشرب من
 مكانين من كل واحد منهما حقيقة ولهذا لو قال شربت من الاناء لا من الفرات كان مصدقا ولو قال على القلب كان
 مكذبا فدل ان الشرب من الفرات هو السكرع منه وانه يمكن ومستعمل في الجملة وقدرى ان رسول الله صلى الله عليه
 وسلم رأى قوما فقال هل عندكم من ماء بات في شن والا كرعناو يستعمله كثير في زماننا من أهل الرساتيق على انه
 ان لم يكن فعلا مستعملا فذا لا يوجب كون الاسم منقولا عن الحقيقة بعد ان كان الاسم مستعملا فيه تسمية ونظما كما
 لو حلف لا يأكل لحما فأكل لحم الخنزير انه يحنت وان كان لا يؤكل عادة لا نطلاق الاسم عليه حقيقة تسمية ونظما
 وبهذا تبين ان قلة الحقيقة وجود ألا يسلب اسم الحقيقة عن الحقيقة بخلاف ما اذا حلف لا يأكل من هذه الشجرة أو
 من هذا القدر لان ههنا كما لا يمكن جعل هذه الكلمة لتبعية ما دخلت عليه بخروج الشجرة والقدر من ان يكون
 محال لا كل لا يمكن جعلها ابتداء من الغاية الا كل لان حقيقة الاكل لا تحصل من المكان بل من اليد لان الماء كقول
 مستمسك في نفسه والا كل عبارة عن الباع عن مضغ ولا يتأتى فيه المضغ بنفسه فلم يمكن جعلها ابتداء الغاية فاضمر فيه
 ما يتأتى فيه الاكل وهو الثمرة في الشجرة والمطبوخ في القدر فكان من التبعية وههنا أمكن جعلها لابتداء الغاية لان
 الماء يشرب من مكان لا محالة لا نعدم استمساك كره في نفسه اذ الشرب هو البلع من غير مضغ وما يمكن ابتلاعه من غير
 مضغ لا يكون له في نفسه استمسك فلا بد من حامل له يشرب منه والله عز وجل أعلم ولو شرب من نهر يأخذ من

القرات لم يحنث في قولهم جميعاً أما عنده فلا يشك لان هذا النهر ليس بفرات فصار كالماء الشرب من آنية وأما عندهما فلا يحنثان يعتبران العرف والعادة ومن شرب من نهر يأخذ من القرات لا يعرف شار بامن القرات لان الشرب من القرات عندهما هو أخذ الماء المقضى الى الشرب من القرات ولم يوجد ههنا لانه أخذ من نهر لا يسمى فراتاً ولو حلف لا يشرب من ماء القرات فشر من نهر أخذ الماء من القرات فان شرب منه بالاغتراف بالآنية أو بالاستقاء براوية يحنث بالاجماع وان كره منه يحنث في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف انه لا يحنث ووجهه ان النهر لما أخذ الماء من القرات فقد صار مضافاً اليه فانقطع الاتصال الى القرات ووجه ظاهر الرواية انه منع نفسه عن شرب جزء من ماء القرات لان كلمة من دخلت في الماء صلة للشرب وهو قابل للفعل الشرب فكانت للتجزية والدخول في نهر ان يشرب من القرات لا تنقطع اليه النسبة كما لا تنقطع بالاغتراف بالآنية والاستقاء بالرواية الا ترى ان ماء زمزم ينقل اليها وتترك به ونقول شربنا من ماء زمزم ولو حلف لا يشرب من ماء دجلة فهذا وقوله لا أشرب من دجلة سواء لانه ذكر الشرب من النهر فكان على الاختلاف وروى المولى عن محمد بن محمد فيمن حلف لا يشرب من نهر يجري ذلك النهر الى دجلة فأخذ من دجلة من ذلك الماء فشر به لم يحنث لانه قد صار من ماء دجلة والاضافة الى النهر الاول بحصوله في دجلة ولو حلف لا يشرب من هذا الجب فهو على الاختلاف حتى لو اغترف من مائه في اناء آخر فشر به لم يحنث حتى يضعه في الجب في قول أبي حنيفة وعندهما يحنث ومن مشايخنا من قسم الجواب في الجب فقال ان كان ملاً فهو على الاختلاف لان الحقيقة مقصورة الوجود وان كان غير ملاً فاعترف يحنث بالاجماع لعدم تصور الحقيقة فنصرف عينه الى الجب ولو حلف لا يشرب من هذا الكوز انصرفت عينه الى الحقيقة اجماعاً لتصور الحقيقة عنده وعندهما للعرف فان قل الماء من كوز الى كوز وشرب من الثاني لا يسمى شار بامن الكوز الاول وان حلف لا يشرب من ماء هذا الجب فاعترف منه باناء فشر به حنث بالاجماع لانه عقد عينه على ماء ذلك الجب وقد شرب من مائه فان حول ماءه الى جب آخر فشر منه بالكلام فيه كالكلام فيمن حلف لا يشرب من ماء القرات فشر من نهر يأخذ الماء من القرات وقد مر ولو قال لا أشرب من ماء هذا الجب فالكلام فيه كالكلام في قوله لا أشرب من ماء دجلة وقد ذكرناه ولو حلف لا يشرب من هذه البئر أو من مأها فاستقي منها وشرب حنث لان الحقيقة غير متصورة الوجود فيصرف الى الجب وقالوا فيمن حلف لا يشرب من ماء المطر فدت الدجلة من المطر فشر لم يحنث لانه اذا حصل في الدجلة انقطع الاتصال الى المطر فان شرب من ماء وادسالى المطر لم يكن فيه ماء قبل ذلك أو جاء من ماء مطر مستنقع في قاع حنث لانه لما لم يصف الى نهر بقيت الاضافة الى المطر كما كانت ولو حلف لا يشرب من ماء فرات فشر من ماء دجلة أو نهر آخر أو بئر حنث لانه منع نفسه من شرب ماء عذب اذ القرات في اللغة عبارة عن العذب قال الله عز وجل وأسقيناهم ماء فراتاً ولما أطلق الماء ولم يصفه الى القرات فقد جعل القرات نعتاً للماء وقد شرب من الماء المنعوت فيحنث وفي الفصل الاول أضاف الماء الى القرات وعرف القرات بحرف التعريف فيصرف الى النهر المعروف المسمى بالقرات (وأما) الحلف على الذوق فالذوق هو ايصال الذوق الى الفم ابتلاعه أولاً بعد ان وجد طعمه لانه من أحد الحواس الخمس الموضوعة للعلم بالمذاقات كالسمع والبصر والشم واللمس للعلم بالمسموعات والمبصرات والمشموحات والملموسات والعلم بالطعم يحصل بحصول الذوق في فمه سواء ابتلاعه أو بجمه فكل أكل فيه ذوق وليس كل ذوق أكل اذا عرف هذا فنقول اذا حلف لا يذوق طعاماً أو شراباً فادخله في فيه حنث لحصول الذوق لوجود معناه وهو ما ذكرنا فان قال أردت بقولي لا أذوقه لا آكله ولا أشربه دين فيما بينه وبين الله عز وجل ولا يدين في القضاء لانه قد يراد بالذوق الاكل والشرب يقال في العرف ما ذقت اليوم شيئاً وما ذقت الا الماء وراى به الاكل والشرب فاذا نوى ذلك لا يحنث فيما بينه وبين الله تعالى حتى ياكل أو يشرب لانه نوى ما يحتمله كلامه ولا يصدق في القضاء لعدمه عن الظاهر قال هشام وسألت محمد بن عبد الله عن رجل حلف

لا يذوق في منزل فلان طعاما ولا شرابا فذاق منه شيئا أدخله فاه ولم يصل الى جوفه فقال محمد هذا على الذوق الا ان يكون تقدم كلام قلت فان كان قال له المحلوف عليه تعد عندى اليوم خلف لا يذوق في منزله طعاما ولا شرابا فقال محمد هذا على الاكل ليس على الذوق وانما كان كذلك لما بيننا ان حقيقة الذوق هي اكتساب سبب العلم بالذوق وقد يستعمل ذلك في الاكل والشرب فان تقدمت هناك دلالة حال خرج الكلام عليه حملت اليمين عليها والاعملت بحقيقة اللفظ ولو حلف لا يذوق الماء فتمضمض للصلاة لا يحنث وان حصل له العلم بطعم الماء لان ذلك لا يسمى ذوقا عرا فعادة اذا المقصود منه التطهير لا معرفة طعم المذوق ولو حلف لا يأكل طعاما ولا يشرب شرابا ولا يذوق ونوى طعاما دون طعام أو شرابا دون شراب فجملة الكلام في هذا ان الحالف لا يأكل ولا يشرب ولا يذوق ما هو مذكور وانما ان نوى تخصيص ما ليس بمذكور فان نوى تخصيص ما هو مذكور بان ذكر لفظا عاما وأراد به بعض ما دخل تحت اللفظ العام من حيث الظاهر يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء لان التكلم بالعام على ارادة الخاص جائز لانه خلاف الظاهر لان اللفظ وضع دلالة على العموم والظاهر من اللفظ الموضوع دلالة على العموم في اللغة ارادة العموم فكان نية الخصوص خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وان نوى تخصيص ما ليس بمذكور لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله عز وجل سواء كان التخصيص راجعا الى الذات أو الى الصفة أو الى الحال لان الخصوص والعموم من صفات الالفاظ دون المعاني فغير الملقوظ لا يحتمل التعميم والتخصيص والتقييد فاذا نوى التخصيص فقد نوى ما لا يحتمله كلامه فلم تنصح نيته رأسا واذا عرف هذا فخرج عليه مسائل اذا قال ان أكلت طعاما أو شربت شرابا أو ان ذقت طعاما أو شرابا فعبدى حر وقال عتيت اللحم أو الخبز فأكل غيره لا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى التخصيص من اللفظ المذكور في موضع العموم كما بينا فيما تقدم ان قوله ان أكلت طعاما بمعنى قوله لا أكل طعاما فيتناول بظاهره كل طعام فاذا نوى به بعض الاطعمة دون بعض فقد نوى الخصوص في اللفظ العام وانه يحتمله لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل وان قال ان أكلت أو ذقت أو شربت فعبدى حر وهو ينوى طعاما بعينه أو شرابا بعينه فأكل أو شرب غيره فان عبده يعتق في القضاء فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى التخصيص من غير المذكور اذا الطعام والشراب ليسا بمذكورين بل يثبتان بطريق الاقتضاء والمقتضى لا عموم له وعند الشافعي يدين فيما بينه وبين الله عز وجل ويضمنان للمقتضى عموما والصحيح قولنا لما ذكرنا ان العموم والخصوص من صفات الموجود دون المعدوم اذا المعدوم لا يحتمل الصفة حقيقة الا انه يجعل موجودا بطريق الضرورة لصحة الكلام فيبقى فيما وراءه على حكم العبد وأما التخصيص الرجوع الى الصفة والحال فتحو ما حكى بشر عن أبي يوسف في رجل قال والله لا أكلم هذا الرجل وهو قائم وعنى به مادام قائما لكنه لم يتكلم بالقيام كانت نيته باطلة وحنث ان كلمه لان الحال والصفة ليست بمذكورة فلا تحتمل التخصيص ولو حلف لا يكلم هذا القائم يعنى به مادام قائما وسعه فيما بينه وبين الله تعالى لو ردد التخصيص على الملقوظ وكذلك اذا قال والله لا ضربن فلانا خمسين وهو ينوى بسوط بعينه فبأى سوط ضربه فقد خرج عن يمينه والنية باطلة لان آلة الضرب ليست بمذكورة فبطلت نية التخصيص ونظير هذا ما حكى ابن سماعه عن محمد بن رجل حلف وقال والله لا أتزوج امرأة وهو ينوى كوفية أو بصرية فقال ليس في هذا نية فلا يصدق فيما بينه وبين الله عز وجل ولا في القضاء ولو قال والله لا أتزوج امرأة يعنى امرأة كان أبوها يعمل كذا وكذا فهذا كله لا يجوز فيه النية ولو قال والله لا أتزوج امرأة يعنى امرأة عربية أو حبشية قال هذا جائز يدين فيما نواه فقد جعل قوله عن بية أو حبشية بيان النوع وقوله كوفية أو بصرية وصفاً فجوز تخصيص النوع ولم يجوز تخصيص الوصف لان الصفة ليست بمذكورة والخمس مذكور وهو قوله امرأة لانه يتناول كل امرأة لانه في موضع النفي فتعمل نيته في نوع دون نوع لا شتمال اسم الجنس على الانواع وقال ابن سماعه عن محمد بن رجل قال والله لا أتزوج امرأة على ظهر الارض ينوى امرأة بعينها قال يصدق فيما بينه وبين

و بين الله تعالى لان اللفظ عام يحتمل تخصيص جنس أفراد العموم الا أنه خلاف الظاهر فلا يصدق في القضاء قال ولو قال لا أشترى جارية ونوى مولدة فان نيته باطلة لأنه ليس بتخصيص نوع من جنس وانما هو تخصيص صفة فاشبه الكوفية والبصرية ولو قال والله لا آكل الطعام أو لا أشرب الماء أو لا أتزوج النساء فيمينه على بعض الجنس لما بينا فيما تقدم وان أراد به الجنس صدق لانه نوى حقيقة كلامه وأما الحلف على الغداء والعشاء فلا بد من معرفة معنى الغداء والعشاء ومعرفة وقتها أما الأول فالغداء والعشاء كل واحد منهما عبارة عن أكل ما يقصد به الشبع عادة فيعتبر في ذلك العادة في كل بلد فما كان غداء عندهم حلت اليمين عليه ولهذا قالوا في أهل الحضرة اذا حلفوا على ترك الغداء فشرى اللبن لم يحنثوا لانهم لا يتناولون ذلك للشبع عادة ولو حلف البدوي فشرى اللبن حنث لان ذلك غداء في البدايه واذا حلف لا يتعدى فاكل غير الخبز من أرز أو غر أو غيره حتى شبع لم يحنث ولم يكن ذلك غداء وكذلك اذا أكل الحما بغير خبز لم يحنث في قول أبي يوسف ومحمد كذا ذكر الكرخي قال وقال ليس الغداء في مثل الكوفة والبصرة الا على الخبز والمرجع في هذا الى العادة فما كان غداء معتادا عند الحالف حنث وما لا فلا وروى هشام عن أبي حنيفة في أكل الهريس والارزانه يحنث وروى عن أبي يوسف في الهريس والارزانه والحبيص انه لا يحنث الا أن يكون ذلك غداءه والأصل ان غداء كل بلد ما تعارفونه غداء فيعتبر عادة الحالف فيما يحلف عليه فان كان الحالف كوفي يقع على خبز الحنطة والشعير ولا يقع على اللبن والسويق وان كان بدوي يقع على اللبن والسويق وان كان حجازي يقع على السويق وفي بلادنا يقع على خبز الحنطة وأما الثاني فنقول وقت الغداء من طلوع الفجر الى وقت الزوال لأن الغداء عبارة عن أكل الغدوة وما بعد نصف النهار لا يكون غدوة والعشاء من وقت الزوال الى نصف الليل لانه مأخوذ من أكل العشيّة وأول أوقات العشاء ما بعد الزوال وقدر روى ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى صلاة العشاء ركعتين يريد الظهر والعصر وفي عرف ديوان العشاء ما بعد وقت صلاة العصر وأما السحور فما بعد نصف الليل الى طلوع الفجر لانه مأخوذ من السحر وهو وقت السحر ولم يذكر في ظاهر الرواية مقدار الغداء والعشاء وقدر روى ابن سبابة عن أبي يوسف فيمن قال لامته ان لم تنعمي الليلة فعبدي حرقاً كلفت لقمة واحدة لم ترد عليها فليس هذا بعشاء ولا يحنث حتى تأكل أكثر من نصف سبعها لان من أكل لقمة يقول في العادة يا تنعديت ولا تعشيت فاذا أكل أكثر كذا يسمى ذلك غداء في العادة وروى المولى عن محمد فيمن حلف ليأتيته غدوة انه اذا أتاه بعد طلوع الفجر الى نصف النهار فقد بر هو غدوة لما ذكرنا ان هذا وقت الغداء ولو قال ليأتيته نخوة فهو من بعد طلوع الشمس من الساعة التي تحل فيها الصلاة الى نصف النهار لان هذا وقت صلاة الضحى قال محمد اذا حلف لا يصبح فالتصبيح عندي ما بين طلوع الشمس وبين ارتفاع الضحى الا كبر فاذا ارتفع الضحى الا كبر ذهب وقت التصبيح لان التصبيح تفعيل من الصباح والتفعيل للتكثير فيقتضي زيادة على ما يفيد الصباح وروى المولى عن محمد فيمن حلف لا يكلمه الى السحر قال اذا دخل ثلث الليل الا خير فليكلمه لان وقت السحر ما قرب من الفجر قال هشام عن محمد والمساء مسا أن أحدهما اذا زالت الشمس ألا ترى انك تقول اذا زالت الشمس كيف أمسيت والمساء الاخير اذا غربت الشمس فاذا حلف بعد الزوال لا يفعل كذا حتى يمسي كان ذلك على غيبة الشمس لانه لا يمكن حمل اليمين على المساء الاول فيحمل على الثاني والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحالف على اللبس والكسوة اذا حلف لا يلبس قميصاً أو سراويل أو رداء فانزى بالسراويل أو القميص أو الرداء لم يحنث وكذا اذا اعم بشئ من ذلك لان المطلق تعتبر فيه العادة والاتزان والتعميم ليس بمعتاد في هذه الاشياء فلا يحنث ولو حلف لا يلبس هذا القميص أو هذا الرداء فعلى أى حال لبس ذلك حنث وان اتزر بالرداء وارندى بالقميص أو اغتسل فلف القميص على رأسه وكذلك اذا حلف لا يلبس هذه العمامة فالقها على عاتقه لأن اليمين اذا تعلقت بعين اعتبر فيها وجود الاسم ولا تعتبر فيها الصفة المعتادة لأن الصفة في الحاضر غير معتبرة

والاسم باق وهذا ليس بمعتاد في حنث به ولو حلف لا يلبس حريرا فليس بمعتاد لم يحنث لان الثوب ينسب الى اللحمة دون السداء لانها هي الظاهرة منه والسداء ليس بظاهر ونظير مسائل الباب ما قال في الجامع فيمن حلف لا يلبس قميصين فلبس قميصا ثم نزع ثم لبس آخر فانه لا يحنث حتى يلبسهما معا لان المفهوم من لبس القميصين في العرف هو ان يجمع بينهما ولو قال والله لا لبس هذين القميصين فلبس أحدهما ثم نزع ولم يلبس الآخر حنث لان اليمين ههنا وقعت على عين فاعتبر فيها الاسم دون اللبس المعتاد وقالوا فيمن حلف لا يلبس شيئا ولا نية له فلبس درعاً من حديد أو درعاً من أوقافين أو قلنسوة أنه يحنث لان ذلك كله يتناول اسم اللبس ولو حلف لا يلبس سداً حافظاً سيفاً أو تنكب قوساً أو ترساً لم يحنث لان هذا لا يسمى لبساً يقال تقلد السيف ولا يقال لبسه ولو لبس درعاً من حديد أو غيره حنث لان السلاح هكذا يلبس وقالوا فيمن حلف لا يلبس قطناً فلبس ثوب قطن يحنث لان القطن لا يحتل اللبس حقيقة فيحمل على لبس ما يتخذ منه فان لبس قباء لبس بقطن وحشوه قطن لم يحنث الا ان يعنى الجشولان الجشوليس بلبوس فلا تتناول اليمين فان لبس ثوباً من قطن وكتان حنث لان اليمين على القطن تتناول ما يتخذ منه وبعض الثوب يتخذ منه وروى بشر عن أبي يوسف في رجل حلف ليقطع من هذا الثوب قميصاً وسراويل قطعته قميصاً فلبسه ما شاء ثم قطع من القميص سراويل فلبسه فانه يبر في يمينه لان القميص يسمى ثوباً فقد قطع الثوب سراويل واسم الثوب لم يزل فلا يحنث وان حلف على قميص ليقطع منه قباء وسراويل فقطع منه قباء فلبسه أو لم يلبسه ثم قطع من القباء سراويل فانه قد حنث في يمينه حين قطع القميص قباءً لأنه قطع السراويل مما لا يسمى قميصاً ويمينه اقتضت أن يقطع السراويل من قميص لا من قباء وقال في الزبادات اذا قال عبده حران لم يجعل من هذا الثوب قباءً وسراويل ولا نية له فجعله كله قباءً وخاطه ثم نقض القباء وجعله سراويل فانه لا يحنث الا ان يكون عني أن يجعل من بعضه هذا أو بعضه هذا وهو على الحالة الاولى وقال عمرو بن محمد في رجل حلف لا يلبس هذا الثوب فقطعه سراويلين فلبس سراويل بعد سراويل لم يحنث وقال محمد اذا صار سراويلين خرج من أن يكون ثوباً لان لبس الثوب المشار اليه يلبس جميعه دفعة واحدة وروى عن محمد أنه قال سمعت أبا يوسف فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب فاخذ منه قلنسوات فلبسها لم يحنث لانه لما قطعه قلنسوات لم يبق اسم الثوب لان القلنسوة لا تسمى ثوباً وان قطعه قميصاً ففضل منه فضيلة عن القميص رقعة صغيرة يتخذ منها لبنة أو ما أشبه ذلك فانه يحنث لان هذا القدر مما لا يعتد به فكان لا يساكن حلف لا يأكل رمانة فأكلها الاحبة وكذا لو اتخذ من الثوب جوارب فلبسها لم يحنث لانه لما قطعه جوارب زال اسم الثوب عنها ولو حلف لا يلبس ثوباً من غزل فلا نية فقطع بعضه فلبسه فان كان لا يكون ما قطع ازاراً أو درعاً لم يحنث فان بلغ ذلك حنث وان قطعه سراويل فلبسه حنث لان اسم الثوب انما يقع على ما تستر به العورة وأدنى ذلك الا زار فادونه ليس بلبس ثوب وكذا المرأة اذا حلفت لا تلبس ثوباً فلبست خماراً أو مقنعة لم يحنث والمراد بذلك الخمار الذي يبلغ مقدار الا زار فاذا بلغ ذلك الا زار حنث بلبسه وان لم تستر به العورة وكذلك اذا لبس الخالف عمامة لم يحنث الا ان يلف على رأسه ويكون قد ازار أو درعاً أو يقطع من مثلها قميصاً أو درعاً أو سراويل لان العمامة اذا لم تبلغ مقدار الا زار فلا يسبها لا يسمى لباس ثوب فلم يحنث واذا بلغت مقدار الا زار أو الرداء فقد لبس ما يسمى ثوباً الا انه ليس في موضع مخصوص من بدنه فهو كالوليس القميص على رأسه ولو حلف لا يلبس من غزل فلا نية ولم يحنث لان حنث في النكاح والزور والعروة واللينة روى ذلك عن محمد لان هذا ليس بلبس في العادة ولا يقال لمن كان عليه لباس وقال أبو يوسف ان لبس رقعة في ثوب شبرا في شبر حنث لان هذا عنده في حكم الكثير فصار لا يسأله وقال محمد اذا حلف لا يلبس ثوباً لم يحنث في العمامة والمقنعة ويحنث في السراويل وقد قالوا اذا حلف لا يلبس ثوباً من غزها فلبس ثوب خزر غزله حنث لان ذلك ينسب الى الثوب فانه كان كساء من غزها سداً قطن فان كان ذلك يسمى ثوباً حنث والام يحنث ولو حلف لا يلبس ثوباً من نسج فلان نسجه غلبانه فان كان فلان يعمل بيده لم يحنث الا ان يلبس من

عمله وان كان فلان لا يعمل بيده حنث لان حقيقة النسيح ما فعله الانسان بنفسه فان أمكن الحمل على الحقيقة يحمل عليها وان لم يمكن يحمل على المجاز فاذا كان فلان لا ينسج بيده لم تكن الحقيقة مرادة باليمين فيحمل على المجاز وهو الامر بالعمل وروى بشر عن أبي يوسف فيمن حلف لا يلبس شيئا من السواد قال هذا على ما يلبس مثله ولا يحنث في التكة والزر والعروة لان ذلك ليس بلبس وان حلف لا يكسوفلا ناشيا ولا نية له فكساه قلنسوة أو خفين أو جوربين حنث لان الكسوة اسم لما يكسى به وذلك يوجد في القليل والكثير وروى عمرو عن محمد اذا حلف لا يكسو امرأة فبعث اليها مقنعة قال لا يحنث فجعل الكسوة عبارة عما يجزى في كفارة اليمين وأجرى ذلك مجرى قوله لا ألبس ثوبا ولو حلف لا يكسوفلا ثابوا فاعطاه درهم يشتري به ثوبا لم يحنث لانه لم يكسه وانما وهب له درهم وشاوره فيما يفعل بها ولو أرسل اليه ثوب كسوة حنث لان الحقوق لا تتعلق بالرسول وانما تتعلق بالمرسل

فصل وأما الحلف على الركوب اذا حلف لا يركب دابة فهو على الدواب التي يركبها الناس في حوائجهم في مواضع اقامتهم فان ركب بعيرا أو بقرة لم يحنث والقياس أن يحنث في ركوب كل حيوان لان الدابة اسم لما يدب على وجه الارض قال الله تعالى وما من دابة في الارض الا على الله رزقها وقال عز وجل ان شر الدواب عند الله الذين كفروا الا انهم استحسنوا وحمولوا اليمين على ما يركبه الناس في الأمصار ولقضاء الحوائج غالبها وهو الخيل والبغال والحمير تخصيصا للعموم بالعرف والعادة لا نعلم أنه ما أراد به كل حيوان فحملنا مطلق كلامه على العادة ومعلوم أن القيل والبقرة والبعير لا يركب لقضاء الحوائج في الأمصار عادة فان نوى في يمينه الخيل خاصة دين فيما بينه وبين الله عز وجل لان اللفظ يحتمله ولا يدين في القضاء لانه خلاف ظاهر العموم وان حلف لا يركب فرسا فركب برذونا أو حلف لا يركب برذونا فركب فرسا لم يحنث لان الفرس عبارة عن العربي والبرذون عن الشهري فصارت كمن حلف لا يكلم رجلا عريا فكلكم عجميا ولو حلف لا يركب وقال نويت الخيل لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله عز وجل لان الركوب ليس بمذكور فلا يحتمل التخصيص فان حلف لا يركب الخيل فركب برذونا أو فرسا يحنث لان الخيل اسم جنس قال الله عز وجل والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة وقال صلى الله عليه وسلم الخيل في نواصيها الخير الى يوم القيامة والمراد به الجنس في جميع أنواعه ولو حلف لا يركب دابة وهو راكبها فكث على حاله ساعة واقفا أو سائرا حنث لما ذكرنا أن الركوب يحتمل الابتداء ويتجدد أمثاله وكذلك لو حلف لا يلبس وهو لا يس أولاه يجلس على هذا القرش وهو جالس لما قلنا فان نزل عقيب يمينه أو نزع أو قام لم يحنث عند أصحابنا الثلاثة خلافا لفرق وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم ولو حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة لعبد فلان وعليه دين أو لادين عليه لا يحنث في قول أبي حنيفة وعند محمد يحنث أما اذا كان عليه دين فلانه لا يملكها عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف هي مضافة الى العبد دون المولى وأما اذا لم يكن عليه دين فهي مضافة الى العبد فلم يحنث وعند محمد هي ملك المولى حقيقة فيحنث بركوبها ولو حلف لا يركب مركبا ولا نوى شيئا فركب سفينة أو محلا أو دابة بكاف أو سرج حنث لوجود الركوب اما في الدابة بالسرج والا كاف فلا شك فيه وأما في السفينة فلان الله تعالى سمي ذلك ركوبا بقوله عز وجل وقال اركبوا فيها باسم الله مجريها والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على الجلوس فاذا حلف لا يجلس على الارض فانه لا يحنث الا أن يجلس عليها وليس بينه وبينها غير ثيابه فان كان بينه وبين الارض حصيرا أو بوري أو بساط أو كرسي أو شيء بسطه لم يحنث لان الجالس على الارض من بشر الارض ولم يحل بينه وبينها شيء هذا هو الجلوس على الارض حقيقة الا أن الجلوس عليها بما هو متصل به من ثيابه يسمى جلوسا على الارض عرفا واذا حال بينهما ما هو منفصل عنه من البساط والحصير لا يسمى جلوسا الا ترى أنه يقال جلس على البساط والحصير لا على الارض فاذا حلف لا يجلس على هذا القراش أو هذا الحصير أو هذا البساط فجعل عليه مثله ثم جلس لم يحنث لان الجلوس يضاف الى الثاني دون الاول الا ترى ان الطنفسة اذا جعلت على البوري لا يقال جلس على البوري بل يقال جلس على الطنفسة وكذلك اذا جعل القراش

على الفراش أو البساط على البساط وخالف أبو يوسف في الفراش خاصة فقال اذا حلف لا ينام على هذا الفراش
فجعل فوقه فراشا آخر ونام عليه حنث لانهم جميعا ماصودان بالنوم لان ذلك انما يجعل لزيادة التوطئة وأجمعوا على
أنه لو حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه قراما أو محبساً حنث لان ذلك لا يمنع أن يقال نام على الفراش ولو
حلف لا يجلس على هذا السرير أو على هذا الدكان أو لا ينام على هذا السطح فجعل فوقه مصلي أو فرشاً أو بساطاً
ثم جلس عليه حنث لانه يقال جلس الأمير على السرير وان كان فوقه فراش ويقال نام على السطح وان كان نام على
فراش فلو جعل فوق السرير سريراً أو بنى فوق الدكان دكاناً أو فوق السطح سطحاً لم يحنث لان الجلوس يضاف الى
الثاني دون الاول وقال محمد اذا كان نوى مباشرة وهى أن لا يكون فوقه شئ لم يدين في القضاء يعنى به اذا حلف
لا ينام على السرير فنام على فراش فوق السرير لانه نوى غير ظاهر كلامه ولو قال والله لا أنام على ألواح هذا السرير
أو ألواح هذه السفينة ففرش على ذلك فراشا لم يحنث لانه ما نام على ألواح وذكري الاصل اذا حلف لا يمشى على
الارض فمشى عليها وفي رجله خف أو نعل لم يحنث لان المشى على الارض هكذا يكون عادة ألا ترى انه لم يجعل بينه
وبينها ما هو منفصل عنه وان مشى على بساط لم يحنث لانه يقال مشى على البساط وجاء في الشعر

نحن بنات طارق * نمشي على النمارق

ولو مشى على السطح حنث لانه يقال هذه ارض السطح ويقال لمن على السطح لا تم على الارض
فصل وأما الحلف على السكنى والمساكنة والاياء والبيتوتة أما السكنى فاذا حلف لا يسكن هذه الدار اما ان كان
فيها ساكناً أو لم يكن فان لم يكن فيها ساكناً فالسكنى فيها أن يسكنها بنفسه وينقل اليها من متاعه ما يتأث به ويستعمله
في منزله فاذا فعل ذلك فهو ساكن وحانث في يمينته لان السكنى هي الكون في المكان على طريق الاستقرار فان من
جلس في المسجد وبات فيه لا يسمى ساكن المسجد ولو أقام فيه بما يتأث به يسمى به فدل ان السكنى ما ذكرنا
وذلك انما يكون بما يسكن به في العادة وذلك ما قلنا وان كان فيها ساكناً خلف لا يسكنها فانه لا يرحق ينتقل عنها
بنفسه وأهله وولده الذين معه ومتاعه ومن كان يأويها لخدمته والقيام بامرهم في منزله فان لم يفعل ذلك ولم يأخذ في
النقلة من ساعته وهى ممكنة حنث ههنا ثلاثة فصول أحدها اذا حلف لا يسكن فانتقل باهله ومتاعه في الحال لم يحنث
في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر يحنث وهو على الخلاف الذي ذكرنا في الرأى حلف لا يركب واللابس حلف
لا يلبس فتزل ونزع في الحال وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم والثاني اذا انتقل بنفسه ولم ينتقل باهله ومتاعه قال أصحابنا
حنث وقال الشافعي لا يحنث وجه قوله ان شرط حنثه سكنه ولم يسكن فلا يحنث كما لو حلف لا يسكن في بلد فخرج
بنفسه وترك أهله فيه وقال الشافعي محتجاً علينا اذا خرجت من مكة وخلفت دفيترات بها أفاكون ساكناً بمكة ولنا
ان سكنى الدار انما يكون بما يسكن به في العادة لما ذكرنا انه اسم للكون على وجه الاستقرار ولا يكون الكون على هذا
الوجه الا بما يسكن به عادة فاذا حلف لا يسكنها وهو فيها البر في ازاله ما كان به ساكناً فاذ لم يفعل حنث وهذا لانه بقوله
لا أسكن هذه الدار فقد منع نفسه عن سكنى الدار وكره سكنها لمعنى يرجع الى الدار والانسان كما يصون نفسه عما
يكره يصون أهله عنه عادة فكانت يمينته واقعة على السكنى وما يسكن به عادة فاذا خرج بنفسه وترك أهله ومتاعه
فيه ولم يوجد شرط البر في حنث والدقاتر لا يسكن بها في الدور عادة فبقاؤها لا يوجب بقاء السكنى فهذا كان نشيها
في غير موضعه ولان من حلف لا يسكن هذه الدار فخرج بنفسه وأهله ومتاعه فيها يسمى في العرف والعادة
ساكن الدار ألا ترى انه اذا قيل له وهو في السوق أن تسكن يقول في موضع كذا وان لم يكن هو فيه وهذا فارق
البلد لانه لا يقال لمن بالبصرة انه ساكن بالكوفة والثالث انه اذا انتقل بنفسه وأهله وماله ومتاعه وترك من
أثانه شيئاً سيرا قال أبو حنيفة لم يحنث وقال أبو يوسف اذا كان المتاع المتركة لا يشغل بيتاً ولا بعض الدار لا
حنث ولست أجد في هذا أحداً وانما هو على الاستحسان وعلى ما يعرفه الناس وقيل معنى قول أبي حنيفة اذا ترك

شيأ يسيراً يعني ما لا يعتد به ويسكن بمثله فاما اذا خلف فيها وندأ أو مكنته لم يحنت لابي يوسف ان اليسير من
الاثاث لا يعتد به لانه يسكن بمثله فصار كالوئد ولا يبي حنيغاً ان شرط البراز الف مابه صار سا كناً فاذا بقي منه شيء
لم يوجد شرط البر بأكمله فيحنت فان منع من الخروج والتحول بنفسه ومتاعه وأوقعود وقهر وه لا يحنت وان
أقام على ذلك أياماً لانه ما يسكنها بل أسكن فيها فلا يحنت ولان البقاء على السكنى يجرى مجرى الابتداء ومن
حلف لا يسكن هذه الدار وهو خارج الدار فحمل اليها مكرها لم يحنت كذا البقاء اذا كان باكره وقال محمد
اذا خرج من ساعته وخلف متاعه كله في المسكن فكنت في طلب المنزل أياماً ثلاثاً فلم يجد ما يستأجره وكان
يمكنه ان يخرج من المنزل ويضع متاعه خارج الدار لا يحنت لان هذا من عمل النقلة اذ النقلة محمولة على العادة
والمعتاد هو الانتقال من منزل الى منزل ولانه مادام في طلب المنزل فهو متشاغل بالانتقال كالمخرج يطلب من
يحمل رحله وقال محمد ان كان السالك موسراً وله متاع كثير وهو يقدر على ان يستأجر من ينقل متاعه في يوم
فلم يفعل وجعل ينقل بنفسه الاول فالاول فكنت في ذلك سنة قال ان كان النقلة لا يفترا نه لا يحنت لان
الحنت يقع بالاستقرار بالدار والمتشاغل بالانتقال غير مستقر ولانه لا يارمه الانتقال على أسرع الوجوه ألا يرى انه
بالانتقال المعتاد لا يحنت وان كان غيره أسرع منه فان تحول بدينه وقال ذلك أردت فان كان حلف لا يسكن هذه الدار
وهو ساكن فيها لا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى ما يحتمله كلامه
وان كان حلف وهو غير ساكن وقال نويت الانتقال بيدى دين لانه نوى ما يحتمله وفيه تشديد على نفسه وأما
المساكنة فاذا كان رجل ساكناً مع رجل في دار فخلف أحدهما ان لا يساكن صاحبه فان أخذ في النقلة وهي
ممكنة والاحنت والنقلة على ما وصفت لك اذا كان ساكناً في الدار فخلف لا يسكنها لان المساكنة هي ان
يجمعهم منزل واحد فاذا لم ينتقل في الحال فالبقاء على المساكنة مساكنة فيحنت فان وهب الخالف متاعه للمحلف
عليه أو أودعه أو أعاره ثم خرج في طلب منزل فلم يجد منزلاً أياماً ولم يأت الدار التي فيها صاحبه قال محمد ان كان وهب
له المتاع وقبضه منه وخرج من ساعته وليس من رأيه العود اليه فليس بمساكن له فلا يحنت وكذلك ان أودعه المتاع
ثم خرج لا يريد العود الى ذلك المنزل وكذلك العارية لانه اذا وهبه وأقبضه وخرج فليس بمساكن اياه بنفسه ولا
بماله واذا أودعه فليس بمساكن به فلا يحنت وكذلك ان أودعه المتاع ثم خرج وانما هو في يد المودع وكذلك اذا
أعاره فلا يحنت ولو كان له في الدار زوجه فراودها على الخرج فابت وامتنعت وحرص على خروجها واجتهد
فلم تفعل فانه لا يحنت اذا كانت هذه حالها لانه لو بقي هو في الدار مكرها لم يحنت لعدم اختياره السكنى به فكذا
اذا بقي ما يسكن به بغير اختياره واذا حلف لا يساكن فلانا فساكنه في عريضة دار أو بيت أو غرفة حنت لان
المساكنة هي القرب والاختلاط فاذا سكنها في موضع يصلح للسكنى فقد وجد العمل المحلوف عليه فيحنت فان
ساكنه في دار هذا في حجرة وهذا في حجرة أو هنا في منزل وهذا في منزل حنت الا أن يكون داراً كبيرة قال أبو
يوسف مثل دار الرقيق ونحوها ودار الوليد بالكوفة فانه لا يحنت وكذا كل دار عظيمة فيها مقاصير ومنازل وقال
هشام عن محمد اذا حلف لا يساكن فلانا ولم يسم داراً فسكن هذا في حجرة وهذا في حجرة لم يحنت الا ان يساكنه في
حجرة واحدة قال هشام قلت فان حلف لا يساكنه في هذه الدار فسكن هذا في حجرة وهذا في حجرة قال يحنت لمحمد
ان الحجرتين المختلفتين كالدارين بدليل ان السارق من احدهما اذا نقل المسروق الى الاخرى قطع وليس كذلك
اذا حلف لا يساكنه في دار لانه حلف على ان لا يجمعهم دار واحدة وقد جمعهم ما وان كانا في حجرها ولا يبي يوسف
ان المساكنة هي الاختلاط والقرب فاذا كانا في حجرتين في دار صغيرة فقد وجد القرب فهو كبيتين من دار وان كانا في
حجرتين من دار عظيمة فلا يوجد القرب فهو كدارين في محلة فان سكن هذا في بيت من دار وهذا في بيت وقد حلف
لا يساكنه ولم يسم داراً حنت في قولهم لان بيوت الدار الواحدة كالبيت الواحد ألا ترى ان السارق لو نقل المسروق

من أحد البيتين إلى الآخر لم يقطع وقال أبو يوسف فإن ساكنه في حانوت في السوق يعملان فيه عملاً أو يبيعان فيه تجارة فإنه لا يحنث وإنما اليمين على المنازل التي هي المأوى وفيها الأهل والعيال فاما حوانيت البيع والعمل فليس يقع اليمين عليها إلا أنه ينوى أو يكون بينهما قبل اليمين بدل يدل عليها فتكون اليمين على ما تقدم من كلامهما ومعانيهما لأن السكنى عبارة عن المكان الذي يأوى إليه الناس في العادة ألا ترى أنه لا يقال فلان يسكن السوق وإن كان يتجر فيها فإنه جعل السوق مأواه قيل أنه يسكن السوق فإن كان هناك دلالة تدل على أنه أراد باليمين ترك المساكنة في السوق حملت اليمين على ذلك وإن لم يكن هناك دلالة فقال نويت المساكنة في السوق أيضاً فقد شد على نفسه قالوا إذا حلف لا يسكن فلا ناب الكوفة ولا نية له فسكن أحدهما في دار والآخر في دار أخرى في قبيلة واحدة أو محلة واحدة أو درب فإنه لا يحنث حتى تجمعهم ما السكنى في دار لأن المساكنة هي المقاربة والمخالطة ولا يوجد ذلك إذا كانا في دارين وذكر الكوفة لتخصيص اليمين بها حتى لا يحنث بمساكنته في غيرها فإن قال نويت أن لا أسكن الكوفة والحلوف عليه بالكوفة صدق لأنه شدد على نفسه وكذلك إذا حلف لا يسكنه في الدار فاليمين على المساكنة في دار واحدة على ما بينا ولو أن ملاحاً حلف لا يسكن فلان في سفينة واحدة ومع كل واحد منهما أهله ومناعه واتخذها منزله فإنه يحنث وكذلك أهل البادية إذا جمعهم خيمة وإن تفرقت الخيام لم يحنث وإن تقارب بيتان لأن السكنى محمولة على العادة وعادة الملاحين السكنى في السفن وعادة أهل البادية السكنى في الأخبية فتحمل عليهم على عاداتهم وأما الإيواء فإذا حلف لا يأوى مع فلان أو لا يأوى في مكان أو دار أو في بيت فلا يواء السكون ساكناً في المكان فأوى مع فلان في مكان قليلاً كان المكث أو كثيراً إلا أن كان أونهاراً حنث وهو قول أبي يوسف الأخير وقول محمد إلا أن يكون نوى أكثر من ذلك يوماً أو أكثر فيكون على ما نوى وروى ابن رستم في رجل حلف بالطلاق لا يأويه ولا ينايت وذلك لأن الإيواء عبارة عن المصير في الموضع قال الله عز وجل ساوى إلى جبل يعصمني من الماء أى ألتجئ وذلك موجود في قليل الوقت وكثيره وقد كان قول أبي يوسف الأول أن الإيواء مثل البيتوتة وأنه لا يحنث حتى يقيم في المكان أكثر الليل لأنهم يذكرون الإيواء كما يذكرون البيتوتة فيقولون فلان يأوى في هذه الدار كما يقولون يبيت فيها وأما إذا نوى أكثر من ذلك فلا مر على ما نوى لأن اللفظ محتمل فاتهم يذكرون الإيواء ويريدون به السكنى والمقام وقد روى ابن رستم عن محمد في رجل قال أنى وأياك بيت أبداً على طرفه عين في قول أبي يوسف الأخير وقولنا إلا أن يكون نوى أكثر من ذلك يوماً أو أكثر فلا مر على ما نوى لأن اللفظ يوماً أو أكثر وقال ابن سبيعة عن أبي يوسف إذا حلف لا يأوى فلا نا وقد كان المحلوف عليه في عيال الخالف ومنزله لا يحنث إلا أن يعيد المحلوف عليه مثل ما كان عليه وإن لم يكن المحلوف عليه في عيال الخالف فهذا على نية الخالف أن نوى أن لا يعوله فهو كما نوى وكذلك أن نوى لا يدخله عليه بئته لأن قوله لا يأويه يذكرون يراد به ضمه إلى نفسه ومنزله وقد يراد به القيام بأمره فإن كان في اللفظ دليل على شيء والى يرجع إلى نية فإن دخل المحلوف عليه بغير إذنه فراه فسكت لم يحنث لأنه حلف على فعل نفسه فإذا لم يره لم يوجد فعله وقال عمر وعن محمد الإيواء عند البيتوتة والسكنى فإن نوى المبيت فهو على ذهاب إلا أكثر من الليل وإن لم ينوشياً فهو على ذهاب ساعة (وأما البيتوتة فإذا حلف لا يبيت مع فلان أو لا يبيت في مكان كذا فالمبيت بالليل حتى يكون فيه أكثر من نصف الليل وإذا كان أقل لم يحنث وسواء نام في الموضع أو لم ينام لأن البيتوتة عبارة عن السكون في مكان أكثر من نصف الليل ألا ترى أن الإنسان يدخل على غيره ليلا يقيم عنده قطعة من الليل ولا يقال بات عنده وإذا أقام أكثر الليل يقال بات عنده ويقال فلان بات في منزله وإن كان في أول الليل في غيره ولا يعتبر النوم لأن اللفظ لا يقتضيه لغة كما لا يقتضى اليقظة فلم يكن شرطاً فيه وقال ابن رستم عن محمد في رجل حلف لا يبيت الليلة في هذه الدار وقد ذهب ثلثا الليل ثم بات بقية الليل قال لا يحنث لأن البيتوتة إذا كانت تقع على أكثر الليل فقد حلف على ما لا يتصور فلا تنعقد عينه والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على الاستخدام فاذا حلف الرجل لا يستخدم خادمة له قد كانت تخدمه ولا نية له فجعلت الخادمة تخدمه من غير أن يأمرها حنث لانه لما مكنتها من الخدمة فقد تركها على الاستخدام السابق ولانه لما لم ينعها فقد استخدمها لدلالة وان لم يستخدم نصا صريحا ولو كان الحالف على خادمة لا يملكها فخدمته بغير أمره لا يحنث لعدم سبق الاستخدام ليكون التمكن من الخدمة بقاء لها على الاستخدام ولتعدد رجل التمكن لدلالة الاستخدام لان استخدام جارية الغير بغير اذنه محظور فلا يكون اذنا به من طريق الدلالة فهو الفرق حتى لو كان نسي خدمته التي كانت تخدمه عن خدمته ثم خدمته بغير أمره قيل لم يحنث لانه بالتمكن قطع استخدام السابق فقد وجد منها بغير استخدام فلا يحنث ولو حلف لا تخدمه فلانة تخدمته بغير أمره أو بأمره وهي خادمتها أو خادمة غيره حنث لانه عقد اليمين على فعلها وهو خدمتها لا على فعله وهو استخدامها وقد خدمته وكل شيء من عمل بيته فهو خدمته لان الخدمة عبارة عن عمل البيت الذي يحتاج اليه في الغالب ولو حلف لا يستخدم خادمة لفلان فسلها وضوا أو شربا أو أوما إليها ولم يكن له نية حين حلف حنث ان فعلت ذلك أو لم تفعل إلا أن يكون نوى حين حلف ان لا يستعين بها فتعينه فلا يحنث حتى تعينه لانه عقه يمينه على فعله وهو الاستخدام وقد استخدم وان لم تحبسه فان عني ان تخدمه فقد نوى ما يحتمله كلامه فيصدق فيما بينه وبين الله تعالى وان حلف لا يخدمني خادم لفلان فهو على الجارية والعلامة والصغير الذي يخدم والكبير في ذلك سواء لان اسم الخادم يجمع الذكر والانثى والصغير والكبير اذا كان الصغير ممن يقدر على الخدمة والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على المعرفة فاذا حلف على انسان انه لا يعرفه وهو يعرفه بوجهه لكنه لا يعرف اسمه فقد برى يمينه ولا يحنث لانه اذا لم يعرف اسمه لم يعرفه بدليل ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه سأل رجلا عن رجل وقال له هل تعرفه فقال الرجل نعم فقال هل تدري ما اسمه فقال لا فقال انك لم تعرفه ولانه اذا لم يعرفه باسمه وان عرفه بوجهه لم يكن عار قابله على الاطلاق بل من وجهه دون وجهه ومن شرط حنثه المعرفة على الاطلاق ولم توجد فلا يحنث وقال خلف بن أيوب عن محمد بن رجل تزوج امرأة ودخل بها ولا يدري ما اسمها حلف أنه لا يعرفها قال لا يحنث لما بينا ولو أن رجلا ولد له مولود فاخرجه الى جاره ولم يكن سماه بعد فحلف جاره هذا انه لا يعرف هذا الصبي لا يحنث لان معرفته بمعرفة اسمه فلا يعرف قبل التسمية

فصل وأما الحلف على أخذ الحق وقبضه وقضائه واقتضائه اذا حلف الرجل لياخذن من فلان حقه أو ليقبضن من فلان حقه فأخدمته بنفسه أو أخذ منه وكيله أو أخذ منه ضامن عنه أو محتال عليه بأمر المطلوب برلان حقوق القضاء لا ترجع الى القاعل فتراجع الى الأمر فكأن قبض وكيل الطالب قبضه معنى وكذا القبض من وكيل المطلوب أو كفيله أو محتال بأمره عليه قبضا منه من حيث المعنى ولو قبض من رجل بغير أمر المطلوب أو كانت الكفالة أو الحوالة بغير أمره حنث في يمينه ولم يبرلانه لم يقبض من المطلوب حقه حقيقة في الوجهين جميعا إلا أنه جعل قابضا عنه معنى في موضع الامر وجعل القبض من الغير كالقبض منه فاذا لم يكن ذلك بأمره لم تكن اضافته اليه ولهذا لم يرجع الى الدافع اليه بما أعطاه فلم يوجد منه قبض حقه فلم يبر وكذلك لو كان الحالف هو الذي عليه المال فحلف ليقبضن فلانا حقه أو ليعطينن فأعطاه بنفسه أو برسول أو باحالة أو أمر من ضمنه له فأخذه الطالب بالحالف في يمينه لان حقوق القضاء لا تتعلق بالقاعل فتعلق بالأمر فكان هو القاضى والمعطى من حيث المعنى ولو كان ذلك بغير أمره حنث الحالف لانه لم يقض حقه ولا أعطاه أصلا ورأسا لا ترى انه لا يرجع الدافع اليه وان قال الحالف في هذين الوجهين أردت ان يكون ذلك بنفسى كان كما قال فان لم يفعل ذلك بنفسه حنث لانه شدد على نفسه وان كان المطلوب حلف ان لا يعطيه فأعطاه على أحد هذه الوجوه حنث فان قال انما أردت ان لا أعطيه أنا بنفسي لم يدين في القضاء ودين فيما بينه وبين الله تعالى لان العطاء بفعله و بفعل غيره سواء في القصد فتناولوا اليمين فاذا نوى ان لا يعطيه بنفسه

فقد نوى خلاف الظاهر وأراد التخفيف على نفسه فلا يصدق في القضاء ولو أخذ به ثوباً أو عرضاً فقبض العرض فهو بمنزلة القبض للمال لأنه يصير مستوفياً بأخذ العوض كما يصير مستوفياً بأخذ نفس الحق ولو حلف الطالب ليأخذن ماله منه أو ليقضينه أو ليستوفينه ولم يوقت وقتاً فبرأه من المال أو وهبه له حنث في عينه لأن البراء ليس قبض ولا استيفاء فقات شرط البرحنت ولو كان وقت وقتاً فقال اليوم أو إلى كذا وكذا فبرأه قبل ذلك أو وهبه له لم يحنث عند أبي حنيفة ومحمد إذا جاوز ذلك الوقت وعند أبي يوسف يحنث بناء على أن اليمين الموقته تتعلق انعقادها بآخر الوقت عندهما فكأنه قال في آخر الوقت لا قبض منه ديني ولا دين عليه فلا تنعقد انمين عندهما وتنعقد عند أبي يوسف فيحنث أصل المسئلة إذا حلف ليشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فاهربق الماء قبل انقضاء اليوم وقد ذكرناها فيما تقدم فان قبض الدين فوجد من يوفاً ونهبرجته فهو قبض ورفى عينه سواء كان حلف على القبض أو على الدفع لأنهما من جنس حقه من حيث الأصل ألا ترى أنه يجوز أخذهما في ثمن الصرف فوقع بهما الاقتضاء وان كانت ستوقه فليس هذا قبض لأنها ليست من جنس الدراهم ولهذا لا يجوز التجوز بها في ثمن الصرف وكذلك لو رد الثوب الذي أخذ عن الدين بعب أو استحق كان قد برى عينه وكان هذا قبضاً لأن العيب لا يمنع صحة القبض وكذا المستحق يصح قبضه ثم يبطل لعدم الإجازة فأنحلت اليمين فلا يتصور الحنث بعد ذلك وقد قالوا إذا اشترى بدينه بيعاً فأسدا وقبضه فان كان في قيمته وفاء بالحق فهو قابض لدينه ولا يحنث وان لم يكن فيه وفاء حنث لأن المضمون في البيع الفاسد القيمة لا المسمى ولو غصب الخالف مالا مثل دينه برلانه وقع الاقتضاء به وكذلك لو استهلك له دنائير أو عرضاً لأن القيمة تجب في ذمته فيصير قصاصاً وقال محمد إذا قال ان لم أترن من فلان مالى عليه أو لم أقبض مالى عليه في كيس أو قال ان لم أقبض مالى عليك دراهم أو بالميزان أو قال ان لم أقبض دراهم قضاء من الدراهم التي على عليك فأخذ بذلك عرضاً أو شيئاً مما يوزن من الزعفران أو غيره فهو حانث لأنه لما ذكر الزن والكيس والدراهم فقد وقعت عينه على جنس حقه فإذا أخذ عوضاً عنه حنث

﴿فصل﴾ وأما الخالف على الهدم قال ابن سماعه وسمعت أبا يوسف يقول في رجل قال والله لا هدم من هذه الدار فان هدم ستوفى برلانه لا يقدر على ان يزيل اسم الدار بالهدم لأنه لو هدم جميع بنائها كانت بذلك تسمى دار الماذكرنا انها اسم للعروة فحملت اليمين على الكسر قال محمد إذا حلف لينقض هذا الحائط أو ليهدمه اليوم فنقض بعضه أو هدم بعضه ولم يهدم ما بقي حتى مضى اليوم يحنث قال والهدم عندنا ان يهدم حتى يبقى منه مالا يسمى حائطاً لأن الحائط يمكن هدمه حتى يزيل الاسم عنه فوقع اليمين على ذلك بخلاف الدار فان نوى هدم بعضه صدق ديانة لأن ذلك يسمى هدماً بمعنى الكسر ولو حلف ليكسر هذا الحائط فكسر بعضه برلانه يقال له حائط مكسور فلا يعتبر ما يزيل به اسم الحائط فالخالف أن ههنا ألفاظ ثلاثة الهدم والنقض والكسر والمسائل مبينة على معرفة معنى كل لفظ فاهدم اسم لازالة البناء لأنه ضد البناء فان فعل في الحائط فعلا ينظر ان بقي بعده ما يسمى مبنياً حنث لأنه لا وجود للشيء مع وجود ما يضاذه وان لم يبق ما يسمى مبنياً برتحقيقه في نفسه قال الله تعالى ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لهدمت صوامع والمرا دمنه استنصاها لا أحداث صدع أو وهن في أبنيتها وكذلك النقض يقال فلان نقض بيته كذا أى إذا هاولو نقض بعض الحائط أو هدم بعضه وقال عتيد به بعضه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى عز وجل لأنه نوى تخصيص العموم وأنه محتمل فلا يصدق القاضى لأنه عدول عن الظاهر والكسر عبارة عن أحداث صدع أو شق فيما صلب من الاجسام بمنزلة الخرق فيما استرخى منها فإذا ثبت فيه هذا فقد برى عينه وان بقي التركيب والله تعالى أعلم

﴿فصل﴾ وأما الخالف على الضرب والتتل قال المعلى سألت محمد عن رجل حلف بطلاق امرأته ليضر بنها حتى يقتلها أو حتى ترفع ميتة ولا نية له قال ان ضر بها ضر بشديد كاشد انضرب برى عينه لأنه يراد بمثل هذا القول في العادة

شدة الضرب دون الموت قال فإن حلف ليضر بنها حتى يغشى عليها أو حتى تبول فلم يوجد ذلك لم يبر في يمينه لأن هذا يحدث عند شدة الضرب غالباً فإعراعى وجوده للبر ولو حلف ليضر بن غلامه في كل حق وباطل فعنى ذلك أن يضر به في كل ما شكى بحق أو باطل لأنه لا يمكن حمله على الحقيقة وهو الضرب عند كل حق وباطل لأن العبد لا يخول من ذلك فإذا يكون عند الشكاية فإذا يكون المولى في ضربه أبداً يحمل الضرب على الشكاية للعرف ولا يكون الضرب في هذا عند الشكاية أى لا يحمل الضرب على فور الشكاية لأن اليمين الواقعة على فعل مطلق عن زمان لا تتوقت بزمان دون زمال بل تقع على العمر إلا أن يعنى به الحال فيكون قد شدد على نفسه فإن شكى إليه فضر به ثم شكى إليه في ذلك الشيء مرة أخرى والمولى يعلم أنه في ذلك الشيء أولاً يعلم فذلك سواء وليس عليه أن يضر به للشكاية الثانية لأنه قد ضربه فيها مرة واحدة ولا يتعلق بالفعل الواحد الذى وقعت الشكاية عليه أكثر من ضرب واحد في العرف كما لو قال إن أخبرتني بكذا فلك درهم فآخبره مرة بعد مرة أنه لا يجب إلا درهم واحد وإن كان الثاني إخباراً كالأول كذا هذا أو قال المعلى سألت محمد بن رجل حلف ليه تلتن فلانا ألف مرة فقتله ثم قال انما نويت أن آلى على نفسي بالقتل قال أدينه في القضاء لأن العادة أنهم يريدون بهذا تشديد القتل دون تكرره لعدم تصوره وقال ابن سباعة عن أبي يوسف فيمن قال لا مرأته إن لم أضرب بك حتى أتركك لا حية ولا ميتة فهذا على أن يضر بها ضرباً شديداً أو يجعلها فاذ فعل ذلك فقد برأ لأن المراد منه أن لا يتركها حية سليمة ولا ميتة وذلك بالضرب الشديد فينصرف إليه وقال محمد فيمن حلف بالطلاق لقد سمع فلانا يطلق امرأته ألف مرة وقد سمع طلقها ثلاثاً فإنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى لأن حكم الثلاث حكم ألف في الإيقاع ولأنه يراد بمثله أكثر عدد الطلاق في العادة وهو الثلاث ولو قال امرأته طالق إن لم يكن لقي فلانا ألف مرة وقد لقيه مراراً كثيرة لأن ذلك لا يكون ألف مرة وإنما أراد كثرة اللقاء ولم ير عدد الدانى أدينه لأن مثل هذا يذكر في العادة والعرف للتكثير دون العدد المحصور وقد قال الله تعالى استغفر لهم أولاً تستغفر لهم أن تستغفر لهم سبعين مرة فلن يغفر الله لهم وليس ذلك على عدد السبعين بل ذكره سبحانه وتعالى للتكثير كذا هذا ولو قال والله لا أقتل فلانا بالكوفة أو قال والله لا أتزوج فلانة بالكوفة فضر به الخالف ببغداد فبات بالكوفة أو زوجته بالولى امرأه كبيرة ببغداد فبلغها الخبر بالكوفة فجازت حنث في اليمينين جميعاً وكذلك لو حلف على الزمان فقال لا أفعل ذلك يوم الجمعة فبات يوم الجمعة أو أجازت النكاح يوم الجمعة حنث الخالف ولو كان حلف ليفعلن ذلك بالكوفة أو يوم الجمعة فكان ما ذكرنا بر في يمينه وإنما كان ذلك لأن الفعل الذى هو قتل أو وجد ببغداد أو يوم السبت لكنه موصوف بصفة الإضافة إلى مخاطب وإنما يصير موصوفاً بالضافة وقت ثبوت أثره وهو زهوق الروح وذلك وجد بالكوفة يوم الجمعة فيحنث في يمينه ونظيره لو قال إن خلق الله تعالى لفلان ابناً في هذه السنة فعبدى حر فحصل له ولد في هذه السنة يحنث وإن كان خلق الله أزيالاً لكن الإضافة إلى المخلوق إنما تثبت عند وجود أثره وهو وجود الولد كذا ههنا والنكاح في الشرع اسم لما بعد الحل وذلك إنما يوجد عند الإجازة وكذلك العبد إذا اشترى عبداً بغير إذن مولاه ثم بلغ المولى فجاز فانه يشتري يوم أجاز المولى لأنه يوم ثبوت الملك وقال محمد في البيع الموقوف والفاصد أنه بائع يوم باع ومشتري يوم اشترى وقال في القتل كما قال أبو يوسف لمحمد بن الملك عند الإجازة يتعلق بالعقد كما يتعلق به عند اسقاط الخيار ولا يبي يوسف أن الأحكام لا تتعلق بالعقد الموقوف وإنما يتعلق بالإجازة ولو كانت الضربة قبل اليمين ومات بالكوفة أو يوم الجمعة لا يحنث في يمينه وإن وجد القتل المضاف إلى مخاطب يوم الجمعة لأن هذا القتل وجد منه قبل اليمين فلا يتصور امتناعه عن اتصافه بصفة الإضافة والإنسان لا يمنع نفسه عما ليس في وسعه الامتناع عنه إذ مقصود الخالف البر لا الحنث ولهذا لو حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فآخذ في النقلة من ساعته لا يحنث فإن وجد الساكنى وعرف بدلالة الحال أنه أراد منع نفسه عن قتل مضاف إلى مخاطب بآخبره بعد اليمين ونظيره ما ذكره محمد أنه لو قال لا مرأته أنت طالق عبداً ثم قال لها إن طلقتك فعبدى حر فجاء غداً فطلقك لم يعتق عبده ولو قال لها إن

طلعتك فعبدي حر ثم قال لها اذا جاء غد فانت طالق فجاء غد وطلعت عتق عبده لهذا المعنى كذا هذا
فصل وأما الحلف على المفارقة والوزن وما أشبه ذلك اذا حلف لا يفارق غيره حتى يستوفى ماعليه واشترى
منه شيئاً على ان البائع بالخيار ثم فارقته حنث لان الثمن ما يستحق على المشتري فلم يصير مستوفياً فان أخذ به رهنه أو
كفيلاً من غير براءة المكفول عنه ثم فارقته يحنث لان الحق في ذمة الغريم بحاله لم يستوف فان هلك الرهن قبل الافتراق
بر في يمينه لانه صار مستوفياً وان هلك بعد الافتراق لا يبرلانه فارقته قبل الاستيفاء حنث وقال أبو يوسف في رجل
له على امرأة دين خلف ان لا يفارقها حتى يستوفى ثم تزوجها عليه وفارقها وكانت عتدة النكاح جائزة فقد بر في يمينه لانه
قد وجب في ذمته بالنكاح مثل دينه وصار قصاصاً فجعل مستوفياً وان كان النكاح فاسداً ولم يدخل بها حنث لان
المهر لا يجب بالنكاح الفاسد فلم يصير مستوفياً فان دخل بها قبل ان يفارقها ومهر مثلها مثل الدين أو أكثر لم يحنث لان
المهر وجب عليه بالدخول فصار مستوفياً فان كان العقد صحيحاً فوقعت الفارقة بسبب من جهتها وسقط مهرها وفارقها
لم يحنث لان المهر الواجب بالعقد قد سقط وانما عادله دين بالفارقة بعد انحلال اليمين فلا يحنث ولو حلف ليزن ماعليه
فاعطاه عدداً فكانت وازنة حنث لانه حلف على الوزن والوزن فعله ولم يفعله وقال ابن سبعة عن أبي يوسف اذا قال
والله لأقبضن مالى عليك الا جميعاً وله عشرة دراهم وعلى الطالب لرجل خمسة دراهم فأمر الذى له الخمسة هذا الخالف
ان يحنث للمطلوب بالخمسة التى عليه وجعلها قصاصاً ودفع فلان المطلوب الى الخالف خمسة فكانه قال اذا كان
متوافراً فهو جائز فلا يحنث لان الاستيفاء دفعة واحدة يقع على القبض في حالة واحدة وان يعرف الوزن الا ترى ان
الدين اذا كان مالا كثيراً لا يمكنه دفعه في وزنة واحدة وقد قبض الخمسة حقيقة والخمسة بالمقاصة وقد روى ابن رستم
عن محمد بن قيس قال والله لا آخذ مالى عليك الا ضربة واحدة فوزن خمسمائة وأخذها ثم وزن خمسمائة قال فقد أخذها
ضربة واحدة لان هذا لا يعد متفرقا قال وكذلك لو جعل زنه ادرهما درهما وقال محمد بن الجاهم اذا كان له عليه ألف
درهم فقال عبده حران أخذها اليوم منك درهمادون درهم فاخذ منها خمسة ولم يأخذ ما بقي لم يحنث لان يمينه وقعت
على أخذ الألف متفرقة في اليوم ولم يأخذ الألف بل بعض الألف ولو قال عبده حران أخذ منها اليوم درهمادون درهم
فاخذ منها خمسة دراهم ولم يأخذ ما بقي حتى غربت الشمس يحنث حين أخذ الخمسة لان يمينه ما وقعت على أخذ الكل
متفرقا بل على أخذ البعض لان كلمة من للتبعيض ولو قال عبده حران أخذها اليوم درهمادون درهم فاخذ في أول النهار
بعضها وفي آخر النهار الباقي حنث لانه أضاف الأخذ الى الكل وقد أخذ الكل في يوم متفرقا وقال أصحابنا اذا حلف
لا يفارقه حتى يستوفى ماله عليه فهرب أو كابره على نفسه أو منعه منه انسان كرها حتى ذهب لم يحنث الخالف لانه حلف
على فعل نفسه وهو مفارقتها اياه ولم يوجد منه فعل المفارقة ولو كان قال لا تفارقني حتى آخذ مالى عليك حنث لانه حلف
على فعل الغريم وقد وجد والله تعالى أعلم

فصل وأما الحلف على ما يضاف الى غير الخالف بلك أو غيره فجملة الكلام فيه أن الخالف لا يخلو اما
ان يقتصر على الاضافة واما ان يجمع بين الاضافة والاشارة والاضافة لا تخلو اما ان تكون اضافة ملك أو اضافة
نسبة من غير ملك فان اقتصر في يمينه على الاضافة والاضافة اضافة ملك فيمينه على ما في ملك فلان يوم فعل ما حلف
عليه حتى يحنث سواء كان الذى أضافه الى ملك فلان في ملكه يوم حلف أو لم يكن بان حلف لا يأتى كل طعام
فلان أو لا يشرب شراب فلان أو لا يدخل دار فلان أو لا يركب دابة فلان أو لا يلبس ثوب فلان أو لا يكلم عبد
فلان ولم يكن شئ منها في ملكه ثم استحدث الملك فيها هذا جواب ظاهر الرواية في الاصل والزوائد وهو احدى
الروايتين عن أبي يوسف وروى عنه رواية أخرى ان الاضافة اذا كانت فيما يستحدث الملك فيه حالاً فلا
في العادة فان اليمين تقع على ما في ملكه يوم فعل كالطعام والشراب والدهن وان كانت الاضافة فيما يستدام فيه الملك
ولا يستحدث ساعة فساعة عادة فاليمين على ما كان في ملكه يوم حلف كالدار والعبد والثوب وذكر ابن سبعة في

نواده عن محمد ان ذلك كله ما في ملكه يوم حلف ولا خلاف في انه اذا حلف لا يكلم زوج فلانة أو امرأة فلان أو صديق فلان أو ابن فلان أو أخ فلان ولا نية له ان ذلك على ما كان يوم حلف ولا تقع على ما يحدث من الزوجة والصدقة والولد فقر في ظاهر الولاية بين الاضافتين وسوى بينهما في النواذر وجهه راية النواذر ان الاضافة تقتضي الوجود حقيقة اذ الموجود يضاف لا المعدوم فلا تقع بينه الا على الموجود يوم الحلف ولهذا وقعت على الموجود في احدي الاضافتين وهي اضافة النسبة كذا في الاخرى وجهه ظاهر الولاية وهو الفرق بين الاضافتين ان في اضافة الملك عقد يمينه على مذكور مضاف الى فلان بالملك مطلقا عن الجهة وهي ان يكون مضافا اليه بملك كان وقت الحلف أو بملك استحدث فلا يجوز تقييد المطلق الابدليل وقد وجدت الاضافة عند الفعل فيحدث وفي اضافة النسبة قام دليل التقييد وهي ان اعيانهم مقصودة باليمين لاجلهم عرفا وعادة لما تبين فانه قد ثبت على الموجود وصار كالوذكرهم باسمهم أو أشار اليهم فاما الملك فلا يقصد باليمين لذاته بل للمالك فيزول بزوال ملكه وأبو يوسف على ما روى عنه ادعى تقييد المطلق بالعرف وقال استحدث الملك في الدار ونحوها غير متعارف بل هو في حكم الندرة حتى يقال الدار هي أول ما يشتري وآخر ما يبيع وتقييد المطلق بالعرف جائز فتقييد اليمين فيها بالموجود وقت الحلف للعرف بخلاف الطعام والشراب ونحوهما لان استحداث الملك فيها معتاد فلم يوجد دليل التقييد والجواب ان دعوى العرف على الوجه المذكور ممنوعة بل العرف مشترك فلا يجوز تقييد المطلق بعادة مشتركة ولو حلف لا يدخل دار فلان فالصحيح انه على هذا الاختلاف لان كل اضافة تقدر فيها اللام فكان الفصلان من الطعام والعبد ونحوهما على الاختلاف نعم في اضافة الملك اذا كان المحلوف عليه في ملك الخالف وقت الحلف فخرج عن ملكه ثم فصل لا بحث بالاجماع (وأما) في اضافة النسبة من الزوجة والصديق ونحوهما اذا طلق زوجته فبانت منه أو عادى صديقه ثم كلمه فقتد كفي الجامع الصغير انه لا بحث وذكروا في الزادات انه بحث وقيل ما ذكر في الجامع قول أبي حنيفة وأبي يوسف وما ذكر في الزادات قول محمد المذكور في النواذر وجهه المذكور في الزادات ان يمينه وقعت على الموجود وقت الحلف ففصل تعرف الموجود بالاضافة فيتعلم الحكم بالعرف لا بالاضافة وجهه ما ذكر في الجامع الصغير ان الانسان قد يمنع نفسه عن تكليم امرأة لمعنى فيها وقد يمنع من تكليمها المعنى في زوجهها فلا يسقط اعتبار الاضافة مع الاحتمال وان جمع بين الملك والاشارة بان قال لا أكل عبد فلان هذا أو لا أدخل دار فلان هذه أو لا أركب دابة فلان هذه أو لا ألبس ثوب فلان هذا فباع فلان عبده أو داره أو دابته أو ثوبه فكلهم أو دخل أو ركب أو لبس لم بحث في قول أبي حنيفة الا ان يعنى غير ذلك الشيء خاصة وعند محمد بحث الا ان يعنى مادامت ملكا لفلان فهما يعتبران الاشارة والاضافة جميعا وقت الفعل للبحث فلم يوجد الا بحث ومحمد يعتبر الاشارة دون الاضافة وأما في اضافة النسبة فلا يشترط قيام الاضافة وقت الفعل للبحث بالاجماع حتى لو حلف لا يكلم زوجة فلان هذا أو صديق فلان هذا فبانت زوجته منه أو عادى صديقه فكلهم بحث وجه قول محمد في مسئلة الخلاف ان الاضافة والاشارة كل واحد منهما لا التعريف والاشارة أبلغ في التعريف لانها تخصص العين وتقطع الشركة فتلغوا الاضافة كما في اضافة النسبة وكما لو حلف لا يكلم هذا الشاب فكلهم بعدما شاخ انه بحث لما قلنا كذا هذا ولهما ان الخالف لما جمع بين الاضافة والاشارة لزم اعتبارهما أما ان لا تصرف العاقل واجب الاعتبار ما أمكن وأمكن اعتبار الاضافة ههنا مع وجود الاشارة لانه باليمين منع نفسه عن مباشرة المحلوف والظاهر ان العاقل لا يمنع نفسه عن شيء منعا مؤكدا باليمين الادعاء بدعوه اليه وهذه الاعيان لا تقصد بالمنع لذاتها بل لمعنى في المالك أما الدار ونحوها فلا شك فيه وكذا العبد لانه لا يقصد بالمنع لنفسه وانما يقصد به مولاة وقد زال بزوال الملك وصار كانه قال مهمادامت لفلان ملكا بخلاف المرأة والصديق لانهم ما يقصدان بالمنع لا تقسمهما فتتعلق اليمين بذاتهما والذات لا تبدل بالبنوة والمعاداة فيحدث كما اذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكلهم بعدما صار شيخا ولو حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباع

الطليسان فكانه حنث لان الطليسان مما لا يقصد بالنع وانما يقصد ذات صاحبه وانما باقية وذ كر محمد في الزادات
اذا حلف لا يركب دواب فلان أو لا يلبس ثيابه أو لا يكلم غلامه ان ذلك على ثلاثة لان أقل الجمع الصحيح ثلاثة
وكذلك لو قال لا آكل أطعمة فلان أو لا أشرب أشربة فلان ان ذلك على ثلاثة أطعمة وثلاثة أشربة لما قلنا ويعتبر
قيام الملك فيها وقت الفعل لا وقت الحلف في ظاهر الروايات على ما بينا فان قال أردت جميع ما في ملكه من الأطعمة لم
يدين في القضاء لانه خلاف ظاهر كلامه كذا ذكر القدوري وذ كر في الزادات انه يدين في القضاء لانه نوى حقيقة
ما تلفظ به فيصدق في القضاء كما اذا حلف لا يتزوج النساء أو لا يشرب الماء أو لا يكلم الناس ونحو ذلك ونوى الجميع ولو
كانت اليمين على اخوة فلان أو بنى فلان أو نساء فلان لا يحنث ما لم يكلم الكل منهم عملاً بحقيقة اللفظ ويتناول
الموجودين وقت الحلف لان هذه اضافة نسبة وقال أبو يوسف ان كان ذلك مما يخص فاليمن على جميع ما في ملكه
لانه صار معر فبالاضافة ويمكن استيعابه فكان كالمعرف بالالف واللام وان كان لا يخص الا بكتاب حنث بالواحد
منه لانه تعذر استغراق الجنس فيصرف الى أدنى الجنس كقوله لا أتزوج النساء ومما يجانس مسائل الفصل الاول
ما قال خلف بن أيوب سألت أسداً عن رجل حلف لا يتزوج بنت فلان أو بنتا فلان فولدت له بنت ثم تزوجها أو
قال والله لا أتزوج من بنات فلان ولا بنات له ثم ولد له أو قال والله لا أشرب من لبن برة فلان ولا برة له ثم اشترى
برة فشرب من لبنها أو قال لصبي صغير والله لا أتزوج من بناتك فبلغ فولد له فتزوج منهن أيحنث أم لا أو قال لا آكل
من ثمرة شجرة فلان ولا شجرة فلان ثم اشترى شجرة فاكل من ثمرها قال أما اذا حلف لا يتزوج بنت فلان ولا
يشرب من لبن برة فلان ولا يأكل من ثمرة شجرة فلان فلا يحنث في شيء من هذا أو ما قوله لا أتزوج بنتا من بنات
فلان أو بنتا فلان فانه يحنث وتلزمه اليمين في قول أبي حنيفة وأما أنا فاقول لا يحنث لانه حلف يوم حلف على ما لم
يخلق حال حلف وسألت الحسن فقال مثل قول أبي حنيفة لا يحنث لان قوله لا أتزوج بنت فلان يقتضي بنتا
موجودة في الحال فلم تعد اليمين على الاضافة واذا قال بنتا فلان فقد عقد اليمين على الاضافة فيعتبر وجودها يوم الحلف
كقوله عبد الله فلان وأما أسد فاعتبر وجود المحلوف عليه وقت اليمين فما كان معدوماً لم تنصح الاضافة فيه فلا يحنث
وقال خلف سألت أسداً عن رجل حلف لا يتزوج امرأة من أهل هذه الدار وليس للدار أهل ثم سئل عنها قوم
فتزوج منهم قال يحنث في قول أبي حنيفة ولا يحنث في قولي وهو على ما بينا من اعتبار الاضافة

فصل في الحلف على ما يخرج من الحالف أو لا يخرج اذا قال ان دخل دارى هذه أحد أو ركب دابتي أو
ضرب عبدى ففعل ذلك الحالف لم يحنث لان قوله أحد نكرة والحالف صار معرفة بياء الاضافة والمعرفة لا تدخل
تحت النكرة لان المعرفة ما يكون متميز الذات من بنى جنسه والنكرة ما لا يكون متميز الذات عن بنى جنسه بل يكون
مساهاً ما في جنسه أو نوعه ويستحيل أن يكون الشيء الواحد متميز الذات غير متميز الذات وكذلك لو قال لرجل
ان دخل دارك هذه أحد أو لبس ثوبك أو ضرب غلامك ففعله الحالف عليه لم يحنث لان المحلوف صار معرفة
بكاف الخطاب فلا يدخل تحت النكرة وان فعله الحالف حنث لانه ليس بمعرفة لان عدم ما يوجب كونه معرفة
فجاز أن يدخل تحت النكرة ولو قال ان ألبست هذا القميص أحد فابسه المحلوف عليه لم يحنث لانه صار معرفة بقاء
الخطاب وان ألبسه المحلوف عليه الحالف حنث لان الحالف نكرة فيدخل تحت النكرة وان قال ان مس هذا الرأس
أحد وأشار الى رأسه لم يدخل الحالف فيه وان لم يصفه الى نفسه بياء الاضافة لان رأسه متصل به خلقه فكان أقوى
من اضافته الى نفسه بياء الاضافة ولو قال ان كلم غلام عبد الله بن محمد أحد فعبدى حرك كالم الحالف وهو غلام
الحالف واسمه عبد الله بن محمد حنث وطعن القاضي أبو حازم عبد الحميد العراقي في هذا في الجامع وقال ينبغي أن لا
يحنث لان الحلف تحت اسم العلم والاعلام معارف وهي عند أهل النحو بلغ في التعريف من الإشارة والمعرفة
لا تدخل تحت النكرة وكذا عرفه بالاضافة الى أبيه بقوله ابن محمد فامتنع دخوله تحت النكرة وجه ظاهر الرواية أنه

يجوز استعمال العلم في موضع النكرة لأن اسم الاعلام وان كانت معارف لكن لا بد من سبق المعرفة من المتكلم والسامع حتى يجعل هذا اللفظ علما عنده وعند سبق المعرفة منهم ما بذلك اما بتعين المسمى بالعلم باسمه اذا لم يكن يزاحمه غيره والعلم واحتمال المزاحمة ثابت واذا جاز استعمال العلم في موضع النكرة وقد وجد ههنا دليل انصراف التسمية الى غير الحالف وهو أن الانسان في العرف الظاهر من اهل اللسان أنه لا يذكر نفسه باسم العلم بل يضيف غلامه اليه بباء الاضافة فيقول غلامى فالظاهر انه لم يرد نفسه وانه ما دخل تحت العلم الذي هو معرفة فلم يخرج الحالف عن عموم هذه النكرة

فصل وأما النوع الثاني وهو الحلف على أمور شرعية وما يقع منها على الصحيح والفاقد أو على الصحيح دون الفاسد مثل البيع والشراء والهبة والمعاوضة والعارية والنحلة والعطية والصدقة والقرض والزواج والصلاة والصوم ونحو ذلك اذا حلف لا يشتري ذهباً ولا فضة فاشترى دراهم أو دنانير أو أنية أو تبراً أو مصوغ حلية أو غير ذلك مما هو ذهب أو فضة فإنه يحث في قول أبي يوسف وقال محمد لا يحث في الدراهم والدنانير والاصل في جنس هذه المسائل أن أبا يوسف يعتبر الحقيقة ومحمد يعتبر العرف لحمدان اسم الذهب والفضة اذا أطلق لا يراد به الدرهم والدنانير في العرف ألا ترى أنها اختصت باسم على حدة فلا يتناولها مطلق اسم الذهب والفضة ولا بي يوسف ان اسم الذهب والفضة يقع على الكل لانه اسم جنس وكونه مضروباً ومصوغاً وتبراً أسماء أنواع له واسم الجنس يتناول الأنواع كاسم الأكدمي والدليل عليه قوله تعالى والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعباب آليم قد دخل تحت هذا الوعيد كالمضروب وغيره ولو حلف لا يشتري حديداً فهو على مضروب ذلك وتبره سلاحاً كان أو غير سلاح بعد أن يكون حديداً في قول أبي يوسف وقال محمد ان اشتري شيئاً من الحديد يسمى بآئعه حديداً يحث وان كان بآئعه لا يسمى حديداً لا يحث وبائع التبر لا يسمى حديداً فلا يتناولها مطلق اسم الحديد ولها اسم يخصها فلا يدخل تحت الجمين ولا بي يوسف ان الحديد اسم جنس فيتناول المعمول وغير المعمول وقال أبو يوسف في باب الذهب والفضة أنه ان كان له نية دين فيما بينه وبين الله سبحانه والنية في هذا واسعة لأنها تخصيص المذكور وقال في باب الحديد لو قال عنيت التبر فاشترى اناء لم يحث ولو قال عنيت قمماً فاشترى سيفاً أو ابراً أو سكاكين أو شيئاً من السلاح لم يحث ويدين في القضاء وهذا مشكل على مذهبه لان الاسم عنده عام فاذا نوى شيئاً منه بعينه فقد عدل عن ظاهر العموم فينبغي أن لا يصدق في القضاء وان صدق فيما بينه وبين الله تعالى وقال محمد في الزادات لو حلف لا يشتري حديداً ولا نية له فاشترى درع حديد أو سيفاً أو سكيناً أو ساعدين أو بيضة أو ابراً أو مسالاً لا يحث وان اشتري شيئاً غير مضروب أو اناء من أنية الحديد أو مسامير أو أقفالاً أو كائون حديد يحث قال لان الذي يبيع السلاح والابر والمسال لا يسمى حديداً والذي يبيع ما وصفت لك يسمى حديداً وقال أبو يوسف ان اشتري باب حديد أو كائون حديد أو اناء حديد مكسور أو نصل سيف مكسور حث فابو يوسف اعتبر الحقيقة وهو أن ذلك كله حديد فتناوله الجمين ومحمد اعتبر العرف وهو أنه لا يسمى حديداً في العرف حتى لا يسمى بآئعه حديداً قال أبو يوسف ولو حلف لا يشتري صفراً فاشترى طشت صفراً أو كوزاً أو توراً حث وكذلك عند محمد أما عند أبي يوسف فلا اعتبار بالحقيقة وأما عند محمد فلا ن بائع ذلك يسمى صفراً او قال محمد لو اشترى فلوساً لا يحث لأنها لا تسمى صفراً في كلام الناس ولو حلف لا يشتري صوفاً فاشترى شاة على ظهرها صوف لم يحث والاصل فيه أن من حلف لا يشتري شيئاً فاشترى غيره ودخل الحلو في البيع تبعاً لم يحث وان دخل مقصوداً لم يحث والصوف ههنا لم يدخل في العقد مقصوداً لان التسمية لم تتناول الصوف وانما دخل في العقد تبعاً للشاة وكذلك لو حلف لا يشتري آجر أو خشباً أو قصباً فاشترى داراً لم يحث لان البناء يدخل في العقد تبعاً لدخوله في العقد بغير تسمية فلم يكن مقصوداً بالعقد وانما يدخل فيه تبعاً وان حلف لا يشتري ثمراً لم يحث فاشترى أرضاً فيها نخيل مثمرة وشرط المشتري الثمرة لم يحث لان الثمرة دخلت في العقد مقصودة

لا على وجه البيع ألا ترى أنه لو لم يسلمها لا تدخل في البيع وكذلك لو حلف لا يشتري بقالا فاشترى أرضا فيها بقل واشترط المشتري البقل فإنه يحنث لدخول البقل في البيع مقصود الاتباع ولو حلف لا يشتري لحما فاشترى شاة حية لا يحنث لأن العقد لم يتناول لحما لأن لحم الشاة الحية محرم لا يجوز العقد عليه وكذلك ان حلف أن لا يشتري زيتا فاشترى زيتونا لأن العقد لم يقع على الزيت ألا ترى أنه ليس في ملك البائع وعلى هذا قالوا فيمن حلف لا يشتري قصباً ولا خوصاً فاشترى بورياً أو زنببلاً من خوص لم يحنث لأن الاسم لم يتناول ذلك وكذلك لو حلف لا يشتري جدياً فاشترى شاة حاملاً بجدي وكذلك لو حلف لا يشتري لبناً فاشترى شاة في ضرعها لبن وكذلك لو حلف لا يشتري مملوكاً صغيراً فاشترى أمة حاملاً وكذلك لو حلف لا يشتري دقيقاً فاشترى حنطة وقالوا لو حلف لا يشتري شعيراً فاشترى حنطة فيها شعير لم يحنث لأن الشعير ليس بمقصود عليه مقصودا وإنما يدخل في العقد تبعاً بخلاف ما إذا حلف لا يأكل شعيراً فأكل حنطة فيها شعير لأن الأكل فعل فاذا وقع في عينين لم تتبع أحدهما الأخرى فأما الشراء فهو عقد وبعض العين مقصودة بالعقد وبعضها غير مقصودة وقد كان قول أبي يوسف الأول أنه إذا حلف لا يشتري صوفاً فاشترى شاة على ظهرها صوف يحنث ولو حلف لا يشتري لبناً فاشترى شاة في ضرعها لبن لم يحنث وقال لأن الصوف ظاهر فتنأوله العقد (وأما) اللبن فباطن فلم يتنأوله ثم رجع فسوى بينهما لما بينا ولو حلف لا يشتري دهنًا فهو على دهن جرت عادة الناس أن يدهنوا به فإن كان مما ليس في العادة أن يدهنوا به فمثل الزيت والبر ودهن الأكارع لم يحنث لأن الدهن عبارة عما يدهن به والإيمان محمولة على العادة فعملت اليمين على الأدهان الطيبة وإن حلف لا يدهن بدهن ولا نية له فادهن زيت حنث وإن أدهن بسمن لم يحنث لأن الزيت لو طبخ بالطيب صار دهنًا فأجره مجزئ الأدهان من وجهه ولم يجزه مجزئاً من وجهه حنث قال في الشراء لا يحنث وفي الأدهان يحنث فأما السمن فإنه لا يدهن به بحال في الوجهين فلم يحنث وكذلك دهن الخروع والبر ورولو واشترى زيتاً مطبوخاً ولا نية له حين حلف يحنث لأن الزيت المطبوخ بالنار والزبدق دهن يدهن به كسائر الأدهان ولو حلف لا يشتري بنفسجاً أو حناءً أو حلف لا يشمه ما فهو على الدهن والورق في البابين جميعاً وقد ذكر في الأصل إذا حلف لا يشتري بنفسجاً أنه على الدهن دون الورق وهذا على عادة أهل الكوفة لأنهم إذا أطلقوا البنفسج أرادوا به الدهن فأما في غير عرف الكوفة فالاسم على الورق فتحمل اليمين عليه والكرخي حمله عليهما وهو رواية عن أبي يوسف وأما الحناء والورد فهو على الورق دون الدهن إلا أن ينوي الدهن فيدبر فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء لأن اسم الورد والحناء إذا أطلق يراد به الورق لا الدهن وذكر في الجامع الصغير أن البنفسج على الدهن والورد على ورق الورد وجعل في الأصل الخيري مثل الورد والحناء فحمله على الورق ولو حلف لا يشتري زرافاً فاشترى دهن زرع حنث وإن اشتري حباً لم يحنث لأن إطلاق اسم البرز يقع على الدهن لا على الحب ولو حلف لا يبيع أو لا يشتري فأمر غيره ففعل ختملة الكلام فيمن حلف على فعل فأمر غيره ففعل أن فعل الحلو فإما أن يكون له حقوق أو لا حقوق له فإن كان له حقوق فإما أن يرجع إلى الفاعل أو إلى الأمر أولاً فإن كان له حقوق ترجع إلى الفاعل كالبيع والشراء والإجارة والقسم لا يحنث لأن حقوق هذه العقود إذا كانت راجعة إلى فاعلها لا إلى الأمر بها كانت العقود مضافة إلى الفاعل لا إلى الأمر على أن الفاعل هو العاقد في الحقيقة لأن العقد فعله وإنما لا أمر حكم العقد شرعاً لا فعله وعند بعض مشايخنا يقع الحكم له ثم ينتقل إلى الأمر فلم يوجد منه فعل الحلو فإلا يحنث إلا إذا كان الخالف ممن لا يتولى العقود بنفسه فيحنث بالأمر لأنه إنما يمنع عما يوجد منه عادة وهو الأمر بذلك لا الفعل بنفسه ولو كان الوكيل هو الخالف قالوا لا يحنث لما ذكرنا أن الحقوق راجعة إليه وأنه هو العاقد حقيقة لا الأمر وإن كانت حقوقه راجعة إلى الأمر لو كان مملاً لحقوقه كالنكاح والطلاق والعنق والكتابة والهبة والصدقة والكسوة والاقتضاء والقضاء

والحقوق والخصومة والشركة بان حلف لا يشارك رجلاً فأسر غيره فمعد عقد الشركة والذبح والضرب والقتل والبناء
والخياطة والنقطة ونحوها فاذا حلف لا يفعل شيئاً من هذه الاشياء ففعله بنفسه أو أمر غيره حنث لان مالا حقوق له أو
ترجع حقوقه الى الأمر الى الفاعل يضاف الى الأمر الى الفاعل ألا ترى ان الوكيل بالنكاح لا يقول تزوجت
وانما يقول زوجت فلانا والوكيل بالطلاق يقول طلقت امرأة فلان فكان فعل المأمور مضافاً الى الأمر واختلفت
الرواية عن أبي يوسف في الصلح روى بشر بن الوليد عنه ان من حلف لا يصالح فوكل بالصلح لم يحنث لان الصلح
عقد معاوضة كالبيع وروى ابن سبعة عنه أنه يحنث لان الصلح اسقاط حق كالإبراء فان قال المالك فملا لا يرجع
حقوقه الى الفاعل بل الى الأمر كالنكاح والطلاق والعناق نوبت أن الى ذلك بنفسه يدين فيما بينه وبين الله تعالى
ولا يدين في القضاء لان هذه الافعال جعلت مضافة الى الأمر لرجوع حقوقها اليه لا الى الفاعل وقد نوى خلاف
ذلك الظاهر فلا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى الحنث وان كان خلاف الظاهر ولو قال
فملا لا حقوق له من الضرب والذبح عنت أن الى ذلك بنفسه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء أيضاً لان
الضرب والذبح من الافعال الحقيقية وأنه بحقيقته وجد من المباشرو ليس يتصرف حكماً فيه لتغيير وقوعه حكماً لتغير
المباشرة كانت العبرة فيه للمباشرة فاذا نوى به أن يلى بنفسه فقد نوى الحقيقة فيصدق قضاء وديانة ولو حلف لا يبيع
من فلان شيئاً فوجب البيع لا يحنث ما لم يقبل المشتري ولو حلف لا يهب لفلان شيئاً أولاً لا يصدق عليه أولاً يعزبه
أولاً لا يحنث له أولاً يعطيه ثم وهب له أو تصدق عليه أو اعاره أو أنحله أو أعطاه فلم يقبل المحلوف عليه يحنث عند أصحابنا
الثلاثة وعند زفر لا يحنث ونذكر المسئلة والفرق بين الهبة وأختواتها وبين البيع في كتاب الهبة ان شاء الله تعالى وأما
القرض فقد روى عن محمد أنه لا يحنث ما لم يقبل وعن أبي يوسف روايتان في رواية مثل قول محمد وفي رواية يحنث من
غير قبول وجه هذه الرواية ان القرض لا تقف صحته على تسمية عوض فأشبه الهبة وجه الرواية الاخرى ان القرض
يشبه البيع لانه تمليك بعوض وقد قال أبو يوسف على هذه الرواية لو حلف لا يستقرض من فلان شيئاً فاستقرضه
فلم يقرضه انه حانث فرق بين القرض وبين الاستقراض لان الاستقراض ليس بقرض بل هو طلب القرض
كالسوم في باب البيع ولو حلف لا يبيع فباع بيعاً فاسداً وقبل المشتري وقبض يحنث لان اسم البيع يتناول الصحيح
والفاسد وهو مبادلة شيء بغير عوض ولا ان المقصود من البيع هو الوصول الى العوض وهذا يحصل
بالبيع الفاسد اذا اتصل به القبض لانه يقيد الملك بعد القبض ولو باع بالميتة والدم لا يحنث لانه ليس ببيع لا نعدام
معناه وهو ما ذكرنا ولا نعدام حصول المقصود منه وهو الملك لانه لا يقبل الملك ولو باع بيعاً فيه خيار للبائع أو
للمشتري لم يحنث في قول أبي يوسف وحنث في قول محمد وجه قول محمد أن اسم البيع كما يقع على البيع الثابت يقع
على البيع الذي فيه خيار فان كل واحد منهما يسمى بيعاً في العرف الا أن الملك فيه يقف على أمر زائد وهو الاجازة أو
على سقوط الخيار فأشبه البيع الفاسد ولا يبي يوسف أن شرط الخيار يمنع انعقاد البيع في حق الحكم فأشبه
الايجاب بدون القبول قال محمد سمعت أبا يوسف قال فيمن قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه على أن البائع
بالخيار ثلاثة أيام فقضت المدة الثلاث ووجب البيع يعتق وانه على أصله صحيح لان اسم البيع عنده لا يتناول البيع
المشروط فيه الخيار فلا يصير مشترياً بنفس القبول بل عند سقوط الخيار والعبد في ملكه عند ذلك يعتق وذكر
القاضي في شرحه مختصر الطحاوي في البيع بشرط خيار البائع أو المشتري انه يحنث ولم يذكر الخلاف واصل فيه
أصلاً وهو أن كل بيع يوجب الملك أو تلحقه الاجازة يحنث به وما لا فلا هذا اذا حلف على البيع والشراء بطلاق امرأته
أو عتاق عبده بان لا مرأه أنت طالق أو عبده حر فأما اذا حلف على ذلك بعق العبد المشتري أو المبيع فان كان
الحلف على الشراء بان قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه ينظر ان اشتراه شراءً جازاً باتا عتق بلا شك وكذلك
لو كان المشتري فيه بالخيار أما على قولهما فلا يسلك لان خيار المشتري لا يمنع وقوع الملك له وأما على قول أبي حنيفة

فلان المعلق بالشرط يصير كالمشكوك به عنده الشرط فيصير كأنه أعتقه بعد ما اشتراه بشرط الخيار ولو أعتقه يعتق لأن
 أقدمه على الاعتاق يكون فسحا للخيار ولو اشتراه على أن البائع فيه بالخيار لا يعتق لأنه لم يملكه لأن خيار البائع يمنع
 زوال المبيع عن ملكه بلا خلاف وسواء أجاز البائع البيع أو لم يحجز لأنه ملكه بالأجازة لا بالعقد وذكر الطحاوي أنه
 إذا أجاز البائع البيع يعتق لأن الملك يثبت عند الإجازة مستندا إلى وقت العقد بدليل أن الزيادة الحادثة بعد العقد قبل
 الإجازة تدخل في العقد هذا كله إن اشتراه شراء صحيحا فإن اشتراه شراء فاسدا فإن كان في يد البائع لا يعتق لأنه على
 ملك البائع بعدوان كان في يد المشتري وكان حاضرا عنده وقت العقد لأنه صار قابضا له عقيب العقد فملكه وإن
 كان غائبا في بيته أو نحوه فإن كان مضمونا بنفسه كالمغصوب يعتق لأنه ملكه بنفسه الشراء وإن كان أمانة أو كان
 مضمونا بغيره كالرهن لا يعتق لأنه لا يصير قابضا عقيب العقد هذا إذا كان الحلف على الشراء فإن كان على البيع فقال
 إن يعتق فأنت حر فباعه بيعا جائزا أو كان المشتري بالخيار لا يعتق لأنه زال ملكه عنه بنفس العقد والعقد لا يصح
 بدون الملك وإن كان الخيار للبائع يعتق لأنه كان في ملكه وقد وجد شرطه فيعتق ولو باعه بيعا فاسدا فإن كان في
 يد البائع أو في يد المشتري غائبا عنه بأمانة أو برهن يعتق لأنه لم يزل ملكه عنه وإن كان في يد المشتري حاضرا أو غائبا
 مضمونا بنفسه لا يعتق لأنه بالعقد زال ملكه عنه ولو حلف لا يتزوج هذه المرأة فهو على الصحيح دون الفاسد حتى
 لو تزوجها نكاحا فاسدا لا يحنث لأن المقصود من النكاح الحل ولا يثبت بالفاسد لأنه لا يثبت بسببه وهو الملك
 بخلاف البيع فإن المقصود منه الملك وأنه يحصل بالفاسد وكذلك لو حلف لا يصلي ولا يصوم فهو على الصحيح
 حتى لو صلى بغير طهارة أو صام بغير نية لا يحنث لأن المقصود منه التقرب إلى الله سبحانه وتعالى ولا يحصل ذلك
 بالفاسد ولو كان ذلك كله في الماضي بان قال إن كنت صليت أو صمت أو تزوجت فهو على الصحيح والفاسد
 لأن الماضي لا يقصد به الحل والتقرب وإنما يقصد به الأخبار عن المسمى بذلك والاسم يطلق على الصحيح والفاسد
 فإن عني به الصحيح دين في القضاء لأنه النكاح المعنوي ولو حلف لا يصلي فكبر ودخل في الصلاة لم يحنث
 حتى يركع ويسجد سجدة استحسنانا والقياس أن يحنث بنفس الشروع لأنه كما شرع فيه يقع عليه اسم المصلي فيحنث
 كما لو حلف لا يصوم فنوى الصوم وشرع فيه وجه الاستحسان وهو الفرق بين الصلاة وبين الصوم أن الحالف
 جعل شرط حنثه فعل الصلاة والصلاة في عرف الشرع اسم لعبادة متركبة من أفعال مختلفة من القيام والقراءة
 والركوع والسجود والمتركب من أجزاء مختلفة لا يقع اسم كله على بعضه كالسكتين ونحو ذلك فلم يوجد هذه
 الأفعال لا يوجد فعل الصلاة بخلاف الصوم لأن الصوم ساعة يحصل فعل صوم كامل لأنه اسم لعبادة مركبة من
 أجزاء متفقة وهي الامساكات وما هذا حاله فاسم كله ينطلق على بعضه حقيقة كاسم الماء أنه كما ينطلق على ماء
 البحر ينطلق على قطرة منه وقطرة من خل من جملة دن من خل أنه يسمى خلا حقيقة فإذا صام ساعة فقد وجد منه
 فعل الصوم الذي منع نفسه منه فيحنث وبخلاف ما لو حلف لا يصلي صلاة أنه لا يحنث حتى يصلي ركعتين لأنه لما
 ذكر الصلاة فقد جعل شرط الحنث ما هو صلاة شرعا وأقل ما اعتبره الشرع من الصلاة ركعتان بخلاف الفصل
 الأول لأن ثمة شرط الحنث هناك فعل الصلاة وفعل الصلاة يوجد بوجود هذه الأفعال وما يوجد بعد ذلك إلى تمام
 ما يصير عبادة معهودة معتبرة شرعا تكرر لهذه الأفعال فلا تقف تسمية فعل الصلاة على وجوده وقد وجد ذلك كله
 في آية واحدة من كتاب الله عز وجل وهو قوله تعالى وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة وأراد به الركعتين جميعا لأنه
 ورد في صلاة السفر ثم قال ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا معك وأراد به ركعة واحدة لأن الطائفة الثانية
 لا يصلون إلا ركعة واحدة ولو حلف لا يصوم يوما لا يحنث حتى يصوم يوما تاما لأنه جعل شرط الحنث صوما مقدرا
 باليوم لأنه جعل كل اليوم ظرفا له ولا يكون كل اليوم ظرفا له إلا باستيعاب الصوم جميع اليوم وكذلك لو حلف لا يصوم
 صوما لأنه ذكر المصدر وهو الصوم والصوم اسم لعبادة مقدرة باليوم شرعا فيصرف إلى المعهود المعتبر في الشرع

بخلاف ما اذا حلف لا يصوم لانه جعل فعل الصوم شرطا و بصوم ساعة واحدة وجد فعل الصوم ولو حلف
لا يصلي الظهر لا يحنث حتى يشهد بعد الاربع لان الظهر أربع ركعات فالحال لا يوجد الاربع لا يوجد الظهر فلا يحنث
ولو قال عبده حر ان ادراك الظهر مع الامام فادركه في التشهد ودخل معه حنث لان ادراك الشئ لحقوق آخره يقال
أدرك فلان زمن النبي صلى الله عليه وسلم ويراد به لحقوق آخره وروى عن معاذ بن جبل رضى عنه عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال من أدرك الامام يوم الجمعة في التشهد فقد أدرك الجمعة وروى عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه انه
انتهى يوما الى الامام فادركه في التشهد فقال الله أكبر ادركنا معه الصلاة ولو حلف لا يصلي الجمعة مع الامام فادرك
معه ركعة فصلاها معه ثم سلم الامام وأتم هو الثانية لا يحنث لانه لم يصل الجمعة مع الامام اذ هي اسم للكل وهو ما صلى
الكل مع الامام ولو افتتح الصلاة مع الامام ثم نام أو أحدث فذهب ونوضا فجاء وقد سلم الامام فاتبعه في الصلاة
حنث وان لم يوجد أداء الصلاة مقارنا للامام لان كلمة مع ههنا لا يراد بها حقيقة القرآن بل كونه تابعا له مقتديا به
ان أفعاله وانتقاله من ركن الى ركن لو حصل على التعاقب دون المقارنة عرف مصليا معه كذا ههنا وقد وجد لقاؤه مقتديا
به تابعا له ولو نوى حقيقة المقارنة صدق فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء لانه نوى حقيقة كلامه ولو حلف لا يحج
حجة أو قال لأحج ولم يقل حجة لم يحنث حتى يطوف أكثر طواف الزيارة لان الحجة اسم لعبادة ركبت من أجناس
أفعال كالصلاة من الوقوف بمرقة وطواف الزيارة فالحال لم يوجد كل الطواف أو أكثره لا يوجد الحج فان جامع فيها
لا يحنث لان الحج عبادة تقع اليمين على الصحيح منه كالصلاة ولو حلف لا يعتصر فاحرم وطاف أربعة أشواط حنث
لان ركن العمرة هو الطواف وقد وجد لان لكل حكم الكل قال ابن سبابة سمعت أبا يوسف قال في رجل قال ان
تزوجت امرأة بعد امرأة فهي طالق فتزوج واحدة ثم ثنتين في عقدة فانه يقع الطلاق على احدى الاخيرتين لانه قد
تزوج امرأة بعد امرأة وان كان معها غيرها فوقع الطلاق على احدهما فكان له التعيين ولو تزوج امرأتين في عقدة ثم تزوج
امراة بعدهما طلقت الاخيرة لانه قد تزوج بها بعد امرأة والا وليان كل واحدة منهما لا توصف بانها بعد الاخرى
فكانت الاخرى هي المستحقة للشرط ولو قال ان تزوجت امرأة فهي طالق فتزوج صبية طلقت لان غرضه بهذه اليمين
هو الامتناع من النكاح فيتناول البالغة والصبية فصار قوله امرأة كقوله اني قال ابن سبابة عنه ان قال ان تزوجت
امراة في عقدة فيه اثنتان فتزوج ثلاثا في عقدة فانه يطلق امرأتان من نسائه فوقع على ثنتين من الثلاث لانه قد
تزوج باثنتين وان كان معهما الثالثة وليس احدها بالطلاق باولى من الاخرى فيرجع الى تعيينه قال ابن سبابة عن ابي
يوسف في نوادره في رجل قال والله لأزوج ابنتي الصغيرة فتزوج بها رجل بغير أمره فاجاز قال هو حانث لان حقوق
العقد لا تتعلق بالعقد فتعلق بالحيز ولو حلف لا يزوج ابنته كبرا فامر رجلا فزوجه ثم بلغ الابن فاجاز أو زوجه رجل
وأجاز الاب ورضى الابن لم يحنث لان حقوق العقد لم تتعلق بالعقد فتعلق بالحيز فنسب العقد اليه وقال هشام عن محمد
في نوادره في رجل حلف بطلاق امرأته ثلاثا لا يزوج بنتا لصغيرة فتزوج بها رجل من أهله أو غريب والاب حاضر
ذلك المجلس حين زوجت الا انه ساكت حتى قال الذي زوج الذي خطب قد زوجتها وقال الآخر قد قبلت والاب
ساكت ثم قال بعد ما وقعت عقدة النكاح وهو في ذلك المجلس قد أجزت النكاح فزعم محمد انه لا يحنث لان الذي زوج
غيره وانما أجاز هو وكذلك اذا حلف على أمته لانه حلف على التزويج والاجازة تسمى نكاحا وتزويجا فقد فعل ما لم
يتناوله الاسم فلا يحنث وقال ابن سبابة عن محمد في نوادره في رجل تزوج امرأة بغير أمرها وزوجه ولها ثم حلف المتزوج
أن لا يتزوجها أبدا ثم بلغها فرفضت بالنكاح أو كان رجل زوجها منه وهو لا يعلم ثم حلف بعد ذلك انه لا يتزوجها ثم بلغه
النكاح فاجاز لم يحنث في واحد من الوجهين لانه لم يتزوج بعد يمينه انما أجاز نكاحا قبل يمينه أو أجازته المرأة قال ابن سبابة
عن محمد لو قال لا أتزوج فلانة بالكوفة فتزوجها أبوها بالكوكة ثم أجازت ببغداد كان حائثا وانما أجاز الساعة باجازتها
النكاح الذي كان بالكوفة وكذلك قال في الجامع لما ذكرنا ان الاجازة ليست بنكاح لان النكاح هو الايجاب والقبول

فبعد انضمام الاجازة اليهما كان النكاح حاصلًا بالكوفة فوجد شرط الحنث في حنث وقال ابن سماعه عن محمد بن رجل
قال ان تزوجت فلانة فهي مآلق فصار معتوها فزوجه اياها أبوها قال هو حانث لان حقوق العقد في النكاح ترجع الى
المعقود له فكان هو المتزوج فحنث قال المعلى سألت محمد عن امرأة حلفت لا تزوج نفسها من فلان فزوجها منه رجل
بأمرها فهي حائصة وكذلك لو زوجها رجل فرفضت وكذلك لو كانت بكرًا فزوجها أبوها فسكتت لان العقد لما جاز
برضاها وحقوقه تتعلق بها فصار كأنها عقدت بنفسها وهذه الرواية تخالف ما ذكرنا من رواية هشام وكذلك لو حلف
لا ياذن لعبده في التجارة فراه يشتري ويبيع انه ان سكت كان حانثًا في يمينه لان السكوت اذن منه فكانه اذن منه له
بالنطق وروى بشر بن الوليد وعلى بن الجعد عن أبي يوسف انه لا يحنث لان السكوت ليس باذن وانما هو اسقاط حقه
عن المنع من تصرف العبد ثم العبد يتصرف بالكية نفسه بعد زوال الحجر فان حلف لا يسلم لفلان شفعة فبلغه انه
اشترى دارا هو شفعيها فسكت لا يحنث لان الساكت ليس يسلم وانما هو مستطع حقه بالا عراض عن الطلب قال عمرو
عن محمد بن رجل حلف لا يزوج عبده فزوج العبد بنفسه ثم أجاز المولى يحنث ولو حلف الاب لا يزوج ابنته فزوجها
عمها وأجاز الاب لم يحنث لان غرض المولى باليمين ان لا تتعلق برقة عبده حقوق النكاح وقد علق بالا جازة وغرض
الاب ان لا يفعل ما يسمى نكاحا والا جازة ليست بنكاح وقال علي و بشر عن أبي يوسف لو حلف لا يؤخر عن فلان
حقه شهر او سكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر لم يحنث وهذا قول أبي حنيفة لان التأخير هو التأجيل وترك التقاضي
ليس بتأجيل قال ولو ان امرأة حلفت لا تاذن في تزويجها وهي بكر فزوجها أبوها فسكتت فانها لا تحنث والنكاح لها
لازم لان السكوت ليس باذن حقيقة وانما أقيم مقام الاذن بالسنة وروى بشر عن أبي يوسف اذا حلف لا يبيع
توبه الا بعشرة دراهم فباعه بخمسة ودينار حنث لانه منع نفسه عن كل بيع واستثنى بيعه بصفة وهو ان يكون بعشرة
ولم يوجد فبق تحت المستثنى منه فان باعه بعشرة دنانير لم يحنث لانه باعه بعشرة وبغيرها والعشرة مستثنى وروى هشام
عن أبي يوسف في رجل قال والله لا يبيع هذا الثوب بعشرة حتى يزيدني فباعه بتسعة لا يحنث في القياس وفي
الاستحسان يحنث وبالقياس أخذ (وجه) القياس ان شرط حنثه البيع بعشرة وما باع بعشرة بل بتسعة (وجه)
الاستحسان ان المراد من مثل هذا الكلام في العرف ان لا يبيعه الا بالا اكثر من عشرة وقد باع بالا اكثر من عشرة
في حنث وقال المعلى عن محمد اذا حلف لا يبيع هذا الثوب بعشرة الا يزيد اذ قال ان باعه بأقل من عشرة أو بعشرة
فانه حانث وهذا بمنزلة قوله لا يبيعه الا يزيد على عشرة لانه منع نفسه من كل بيع واستثنى بيعا واحدا وهو الذي
يزيد منه على عشرة أن معنى قوله لا يبيع هذا الثوب بعشرة الا يزيد أي لا يبيعه الا يزيد على عشرة ليصح
الاستثناء وما باعه بزيادة على عشرة في حنث ولو قال حتى ازداد فباعه بعشرة حنث وان باعه بأقل أو أكثر لم يحنث لانه
حلف على بيع بصفة وهو ان يكون بعشرة فذا باع بتسعة لم يوجد البيع المحلوف عليه ولو قال عبده حر ان اشتراه بائني
عشر فاشتراه بثلاثة عشر دينار حنث لانه اشتراه بما حلف عليه وان كان معه زيادة ولو قال أول عبداشتره فهو حر
أو آخر عبدا أو وسط عبدا فلاول اسم لفرد سابق والآخر من المحدثات اسم لفرد لاحق والوسط اسم لفردا كتفتته
حاشيتان متساويتان اذا عرف هذا فنقول اذا قال أول عبداشتره فهو حر فاشترى عبدا واحدا بعد يمينه عتق
لانه أول عبداشتره لكونه فردا لم يتقدمه غيره في الشراء فان اشترى عبدا ونصف عبدا عتق العبد الكامل لا غير لان
نصف العبد لا يسمى عبدا فصار كما لو اشترى عبدا أو بما بخلاف ما اذا قال أول كراشتره صدقة فاشترى كرا ونصفا لم
يتصدق بشي علان الكر ليس باول بدليل ان الوجود لنا كرا فالنصف الباقي مع نصف المعزول يسمى كرا فلم يكن هذا أول
كراشتره فان كان أول ما اشترى عبدا لم يعتق واحدا منهما ولا يعتق ما اشترى بعدهما أيضا لانعدام معنى الافراد
فيهما ولا لانعدام معنى السابق فيما بعدهما ولو قال آخر عبداشتره فهو حر فهذا على ان يشتري عبدا واحدا بعد غيره أو
يموت المولى لان عنده يعلم انه آخر لجواز ان يشتري غيره ما دام حيا واختلف في وقت عتقه فعلى قول أبي حنيفة يعتق

يوم اشتراه حتى يعتق من جميع المال وعلى قولهما يعتق في آخر جزء من أجزاء حياته ويعتق من الثلث وسندكر
هذه المسائل في كتاب العتاق ولوقال أوسط عبد أشتري به فهو حر فكل فرد له حاشيتان متساويتان فيما قبله وفيما
بعده فهو أوسط ولا يكون الأول ولا الآخر وسطاً أبداً ولا يكون الوسط إلا في وتر ولا يكون في شفع فإذا اشتري
عبد أتم عبد أتم عبد أقال الثاني هو الأوسط فإن اشتري رابعاً خرج الثاني من أن يكون أوسط فإن اشتري خامساً
صار الثالث هو الأوسط فإن اشتري سادساً خرج من أن يكون أوسط وعلى هذا كلما صار العدد شفعاً فلا وسط له
وكل من حصل في النصف الأول خرج من أن يكون وسطاً

فصل في (وأما) الخلف على أمور متفرقة إذا قال إن كانت هذه الجملة حنطة فامر أنه طالق ثلاثاً فإذا هي حنطة
وتر لم يحنث لأنه جعل شرط حنثه كون الجملة حنطة والجملة ليست بحنطة فلم يوجد الشرط ولوقال إن كانت هذه الجملة
الأحنطة فامر أنه طالق ثلاثاً فكانت تماًر أو حنطة يحنث في قول أبي يوسف ولا يحنث عند محمد وإن كانت الجملة
كلها حنطة لا يحنث بلا خلاف وأبو يوسف يقول إن معنى هذا الكلام إن كان في هذه الجملة غير حنطة فامر أنه كذا
وقد بين أن في تلك الجملة غير حنطة فوجد شرط الحنث فيحنث ومحمد يقول إن المستثنى لا يعتبر وجوده لأنه ليس
بداخل تحت اليمين إنما الداخل تحتها المستثنى منه فيعتبر وجوده لا وجود المستثنى وإذا لم يعتبر وجوده لا يعلم المستثنى
منه أنه وجد أم لا فلا يحنث ونظير هذا ما قال في الجامع إن كان لي عشرة دراهم فامر أنه طالق فكان له أقل من عشرة
دراهم لم يحنث لأن العشرة مستثناة فلا يعتبر وجودها وروى عن أبي يوسف رواية أخرى أنه إن كان الحلف بطلاق
أو عتاق أو حج أو عمرة أو قال لله على كذا يحنث وإن كان بالله تعالى لم يلزمه الكذب فيها ولا كفارة عليه لأن هذا
حلف على أمر موجود فإن كان بطلاق أو عتاق أو نذر لزمه وإن كان بالله لم تنعقد يمينه وكذلك لو قال إن كانت الجملة
سوى الحنطة أو غير الحنطة فهو مثل قوله الأحنطة لأن غير وسوى من ألفاظ الاستثناء وروى بشر عن أبي يوسف
فيمن قال والله ما دخلت هذه الدار ثم قال عبده حر إن لم يكن دخلها فإن عبده لا يعتق ولا كفارة عليه في اليمين بالله
تعالى وهو قول محمد ثم رجع أبو يوسف أما عدم وجوب الكفارة في اليمين بالله تعالى فلأنه إن كان صادقاً في قوله والله
ما دخلت هذه الدار فلا كفارة عليه وإن كان كاذباً وهو عالم فلا كفارة عليه أيضاً لأنها يمين غموس وإن كان جاهلاً
فهي يمين اللغو فلا كفارة فيها وأما عدم عتق عبده فلأن الحنث في اليمين الأولى ليس مما يحكم به الحاكم حتى يصير
الحكم به كذا بالثانية لأنها يمين بالله تعالى وإنها لا تدخل تحت حكم الحاكم فلم يصير مكذباً في اليمين الثانية باليمين الأولى في
الحكم فلا يعتق العبد فإن كانت اليمين الأولى يعتق أو طلاق حنث في اليمينين جميعاً في قول محمد وهو قول أبي يوسف
الأول ثم رجع فقال إذا قال بعد ما حلف بالأولى أو همت أو نسيت أو حلف بطلاق آخر أو عتاق أنه دخلها لزمه الأول
ولم يلزمه الآخر وجه قوله الأول أنه كذب نفسه في كل واحدة من اليمينين بالآخرى واعترف بوقوع ما حلف
عليه فيحنث وجه قوله الآخر أنه كذب نفسه في اليمين الأولى بالآخرى ولم يكذب نفسه في اليمين الثانية بعدما
عقدها ولا كذاب قبل عقدها لا يتعلق به حكم فلم يحنث فيها فإن رجع حلف ثالثاً لم يعتق الثالث واعتق الثاني لأنه
أكذب نفسه في اليمين بعدما حلف عليه والله عز وجل أعلم وإذا تزوج الرجل أمة فقال لها إذا مات مولدك فأنت
طالق اثنتين فمات المولى وهو وارثه لا وارث له غيره طلقت اثنتين وحرمت عليه عند أبي يوسف وقال محمد لا تطلق
ولا تحرم عليه ولو قال الزوج إذا مات مولدك فأنت حرة فمات وهو وارثه لم يعتق في قولهما وتعنت عند زفر والكلام
في هذه المسائل يرجع إلى معرفة أو أن ثبوت الملك للوارث زفر يقول وقت نبوت الملك للوارث عقيب موت
المورث بلا فصل فكلمات ثبتت الملك للوارث فقد أضاف العتق إلى حال الملك فتصح إضافته إليه ولم تصح إضافة
الطلاق لأن حال الملك حال زوال النكاح فلم تصح كما إذا قال لها إذا ملكتك فأنت طالق وأبو يوسف يقول إن الملك
للوارث ثبت له عقيب زوال ملك المورث فيزول ملك الميت عقيب الموت أولاً ثم يثبت للوارث والطلاق والعتاق

مضافان الى ما بعد الموت بلا فصل فاذا لم يكن ذلك زمان ثبوت الملك للوارث لم تصح اضافة العتق اليه اذ العتق لا يصح الا في الملك أو مضافاً الى الملك وصحة اضافة الطلاق لا نعدام الاضافة الى حالة زوال النكاح فصحت الاضافة ووقع الطلاق وحرمت عليه. ومحمد يقول القياس ما قال زفران الملك للوارث له ثبت عقيب الموت بلا فصل فقد أضاف الطلاق الى زمان بطلان النكاح فلم يصح وكان ينبغي ان تصح اضافة العتق اليه الا اني استحسن ان لا تصح لان الاعتاق ازالة الملك والازالة تستدعي تقدم الثبوت والعتق مع الملك لا يجتمعان في محل واحد في زمان واحد ولو قال اذ مات مولاه فملكته فانت حرة فمات المولى والزواج وارثه عتقت لانه أضاف العتق الى الملك ولو قال اذ مات مولاه فملكته فانت طالق لم يقع الطلاق في قولهم لانه اذا ملكها فقد زال النكاح فلا يتصور الطلاق ولو قال رجل لامته اذ مات فلان فانت حرة ثم باعها من فلان ثم تزوجها ثم قال لها اذ مات مولاه فانت طالق فانتين ثم مات المولى وهو وارثه قال أبو يوسف يقع الطلاق ولا يقع العتاق وقال محمد لا يقعان جميعاً وقال زفر يقع العتاق ولا يقع الطلاق أما وقوع الطلاق على قول أبي يوسف وعدم الوقوع على مذهب محمد وعدم ثبوت العتق على قولهما فلما ذكرنا زفر يقول وجد عقد اليمين في ملكه والشرط في ملكه فباين ذلك لا يعتبر كمن قال لامته ان دخلت الدار فانت حرة ثم باعها واشتراها فدخلت الدار والله عز وجل أعلم

— ❦ —

❦ كتاب الطلاق ❦

قال الشيخ رحمه الله تعالى الكلام في هذا الكتاب في الاصل يقع في خمسة مواضع في بيان صفة الطلاق وفي بيان قدره وفي بيان ركنه وفي بيان شرائط الركن وفي بيان حكمه أما الاول فالطلاق بحق الصفة نوعان طلاق سنة وطلاق بدعة وان شئت قلت طلاق مسنون وطلاق مكروه أما طلاق السنة فالكلام فيه في موضعين أحدهما في تفسير طلاق السنة انه ما هو والثاني في بيان الالفاظ التي يقع بها طلاق السنة أما الاول فطلاق السنة نوعان نوع يرجع الى الوقت ونوع يرجع الى العدد وكل واحد منهما نوعان حسن وأحسن ولا يمكن معرفة كل واحد منهما الا بعد معرفة أصناف النساء وهن في الاصل على صنفين حرائر واماء وكل صنف على صنفين حائلات وحاملات والحائلات على صنفين ذوات الاقراء وذوات الاشهر اذا عرف هذا فنقول وبالله التوفيق احسن الطلاق في ذوات القراء أن يطلقها طلاقاً واحدة رجعية في طهر لا جماع فيه ولا طلاق ولا في حيضة طلاق ولا جماع ولا يتركها حتى تنقضي عدتها ثلاث حيضات ان كانت حرة وان كانت أمة حيضتان والاصل فيه ما روي عن ابراهيم النخعي رحمه الله انه قال كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يستحسنون ان لا يطلقوا للسنة الا واحدة ثم لا يطلقوا غير ذلك حتى تنقضي العدة وفي رواية أخرى قال في الحكاية عنهم وكان ذلك عندهم أحسن من ان يطلق الرجل ثلاثة في ثلاثة اطهار وهذا نص في الباب ومثله لا يكذب ولان الكراهة لمكان احتمال الندم والطلاق في طهر لا جماع فيه دليل على عدم الندم لان الطهر الذي لا جماع فيه زمان كمال الرغبة والفحل لا يطلق امرأته في زمان كمال الرغبة الا لشدة حاجته الى الطلاق فالظاهر انه لا يلحقه الندم فكان طلاقه لحاجة فكان مسنوناً ولو لحقه الندم فهو أقرب الى التدارك من الثلاث في ثلاثة اطهار فكان أحسن وانما شرطنا ان يكون في طهر لا طلاق فيه لان الجمع بين الطلقات الثلاث أو الطلقتين في طهر واحد مكروه عندنا وانما شرطنا ان لا يكون في حيضة جماع ولا طلاق لانه اذا جمعا في حيض هذا الطهر احتمل انه وقع الجماع معلقاً فيطهر الحبل فيندم على صنيعه فيطهر انه طلق لا الحاجة واذا أطلقها فيه فالطلاق فيه بمنزلة الطلاق في الطهر الذي بعده لان تلك الحيضة لا يعتد بها ولو أطلقها في الطهر يكره له أن يطلقها أخرى فيه فكذا اذا أطلقها في الحيض ثم طهرت وأما في الحامل اذا استبان حملها فالاحسن أن يطلقها واحدة رجعية وان كان قد جامعها وطلقها عقيب الجماع لان الكراهة في ذوات القراء لا احتمال الندامة لا احتمال الحبل فمقتضى طلقها مع علمه بالحبل فالظاهر

انه لا يندم وكذلك في ذوات الشهر من الايسة والصغيرة الاحسن أن يطلقها واحدة رجعية وان كان عقيب طهر جامعها فيه وهذا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر يفصل بين طلاق الايسة والصغيرة وبين جامعها بشهر وجه قوله ان الشهر في حق الايسة والصغيرة أقيم مقام الحيضة فيمن تحيض ثم يفصل في طلاق السنة بين الوطء وبين الطلاق بحيضة فكذا يفصل بينهما فيمن لا تحيض بشهر كما يفصل بين التطليقتين ولنا ان كراهة الطلاق في الطهر الذي وجد الجماع فيه في ذوات الاقراء لا احتمال ان تحبل بالجماع فيندم وهذا المعنى لا يوجد في الايسة والصغيرة وان وجد الجماع ولان الاياس والصغير في الدلالة على براءة الرحم فوق الحيضة في ذوات الاقراء فلما جاز الايقاع ثمة عقيب الحيضة فلان يجوز هنا عقيب الجماع أولى وأما الحسن في الحرة التي هي ذات القرء أن يطلقها ثلاثاً في ثلاثة أطهار لا جماع فيها بان يطلقها واحدة في طهر لا جماع فيه ثم اذا حاضت حيضة أخرى وطهرت طلقها أخرى ثم اذا حاضت وطهرت طلقها أخرى وان كانت أمة طلقها واحدة ثم اذا حاضت وطهرت طلقها أخرى وهذا قول عامة العلماء وقال مالك لأعرف طلاق السنة الا ان يطلقها واحدة ويتركها حتى تنقضي عدتها وجه قوله ان الطلاق المسنون هو الطلاق للاحقة والحاجة تندفع بالطلقة الواحدة فكانت الثانية والثالثة في الطهر الثاني والثالث تطليقات من غير حاجة فيكره لهذا أكره الجمع كذا التفريق اذ كل ذلك طلاق من غير حاجة (ولنا) قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن أي ثلاثاً في ثلاثة أطهار كذا افسره رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه روى ان عبد الله بن عمر رضي الله عنهما طلق امرأته حالة الحيض فسأل عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال النبي صلى الله عليه وسلم أخطأت السنة ما هكذا أمر ربك ان من السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل طهر تطليقة فتلك العدة التي أمر الله تعالى أن يطلق لها النساء افسر رسول الله صلى الله عليه وسلم الطلاق للعدة بالثلاث في ثلاثة أطهار والله عز وجل أمر به وأدنى درجات الاسر الندب والمندوب اليه يكون حسناً ولا نرسول الله صلى الله عليه وسلم نص على كونه سنة حيث قال ان من السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل طهر تطليقة والدليل عليه ما روى عن ابراهيم النخعي في حكايته عن الصحابة رضي الله عنهم أجمعين وكان ذلك عندهم أحسن من ان يطلق الرجل امرأته ثلاثاً في ثلاثة أطهار واذا كان ذلك أحسن من هذا كان هذا حسناً في نفسه ضرورة وأما قوله ان الثانية والثالثة تطليقتين من غير حاجة فمنوع فان الانسان قد يحتاج الى جسم باب نكاح امرأته على نفسه لما ظهر له ان نكاحها ليس بسبب المصلحة له دنيا وديناً لكن يحل قلبه اليها لحسن ظاهرها فيحتاج الى الحسم على وجه ينسد باب الوصول اليها ولا يلحقه الندم ولا يمكنه دفع هذه الحاجة بالثلاث جملة واحدة لانها تعقب الندم عسى ولا يمكنه التدارك فيقع في الزنا فيحتاج الى ايقاع الثلاث في ثلاثة أطهار فيطلقها تطليقة رجعية في طهر لا جماع فيه ويجرب نفسه هل يمكنه الصبر عنها فان لم يمكنه راجعها وان أمكنه طلقها تطليقة أخرى في الطهر الثاني ويجرب نفسه ثم يطلقها ثالثة في الطهر الثالث فينحسم باب النكاح عليه من غير ندم يلحقه ظاهراً أو غالباً فكان ايقاع الثانية والثالثة في الطهر الثاني والثالث طلاقاً للاحقة فكان مسنوناً على ان الحكم يتعلق بدليل الحاجة لا بحقيقتها لكونها أمر أباطنا لا يوقف عليه الا بدليل فيقام الطهر الخالي عن الجماع مقام الحاجة الى الطلاق فكان تكرار الطهر دليل تجدد الحاجة فيبني الحكم عليه ثم اذا وقع عليها ثلاث تطليقات في ثلاثة أطهار فقد مضى من عدتها حيزتان ان كانت حرة لان العدة بالحيض عندنا وبقيت حيضة واحدة فاذا حاضت حيضة أخرى فقد انقضت عدتها وان كانت أمة فان وقع عليها تطليقتان في طهرين فقد مضت من عدتها حيضة وبقيت حيضة واحدة فاذا حاضت حيضة أخرى فقد انقضت عدتها وان كانت من ذوات الاشهر طلقها واحدة رجعية واذا مضى شهر طلقها أخرى ثم اذا مضى شهر طلقها أخرى ثم اذا كانت حرة فوقع عليها ثلاث تطليقات ومضى من عدتها شهران وبقي شهر واحد من عدتها فاذا مضى شهر آخر فقد انقضت عدتها وان كانت أمة ووقع عليها تطليقتان في شهر وبقي من عدتها نصف شهر فاذا مضى نصف شهر فقد انقضت عدتها وان كانت حاملاً فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف

يطلقها ثلاثا للسنة ويفصل بين كل طلاقها بشهر وقال محمد لا يطلق الحامل للسنة الا طلقه واحدة وهو قول زفر و ذكر
 محمد رحمه الله في الاصل بلغنا ذلك عن عبد الله بن مسعود وجابر بن عبد الله والحسن البصري رضى الله عنهم ولا
 خلاف في ان الممتد طهرها لا تطلق للسنة الا واحدة وجه قول محمد وزفر ان اباحة التفريق في الشرع متعلقة بتجدد
 فصول العدة لان كل قرء في ذوات الاقراء فصل من فصول العدة وكل شهر في الايسة والصغيرة فصل من فصول
 العدة ومدة الحمل كلها فصل واحد من العدة لتعذر الاستبراء به في حق الحامل فلم يكن في معنى مورد الشرع فلا يفصل
 بالشهر ولهذا لم يفصل في الممتد طهرها بالشهر كذا ههنا ولا في حنيفة وأبي يوسف قوله تعالى الطلاق مرتان فامسك
 بمعروف أو تسريح باحسان شرع الثلاث متفرقات من غير فصل بين الحامل والحائض اما شرعية طلقه وطلقه بقوله
 تعالى الطلاق مرتان لان معناه دفعتان على ما ذكر ان شاء الله تعالى وشرعية الطلقة الثالثة بقوله عز وجل أو تسريح
 باحسان أو بقوله عز وجل فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره من غير فصل ولان الحامل ليست من
 ذوات الاقراء في فصل بين طلاقها بشهر كالايسة والصغيرة والجامع ان الفصل هناك بشهر لكون الشهر زمان
 تجديد الرغبة في العادة فيكون زمان تجديد الحاجة وهذا المعنى موجود في الحامل في فصل فاما كون الشهر فصلا من
 فصول العدة فلا أثر له فكان من أوصاف الوجود لا من أوصاف التأثير انما المؤثر ما ذكرنا فينبني الحكم عليه وما ذكر
 محمد رحمه الله في الاصل لا حجة له فيه لان لفظ الحديث أفضل طلاق الحامل ان يطلقها واحدة ثم يدعيها حتى تضع حملها
 وبه تقول ان ذلك أفضل ولا كلام فيه وأما الممتد طهرها فاما لا تطلق للسنة الا واحدة لانها من ذوات الاقراء
 لانها قدرأت الدم وهي شابة لم تدخل في حد الاياس لانها امتد طهرها لاداءها فيحتمل الزوال ساعة فساعة فبقى أحكام
 ذوات الاقراء فيها ولا تطلق ذوات الاقراء في طهر لا جماع فيه للسنة الا واحدة والله عز وجل أعلم ولو طلق امرأته
 تطليقة واحدة في طهر لا جماع فيه ثم راجعها بالقول في ذلك الطهر فله أن يطلقها في ذلك الطهر في قول أبي حنيفة وزفر
 وقال أبو يوسف لا يطلق في ذلك الطهر للسنة وهو قول الحسن بن زياد وقول محمد مضطرب ذكره أبو جعفر
 الطحاوي مع قول أبي حنيفة وذكره الفقيه أبو الليث مع قول أبي يوسف ولو أنبأنا في طهر لم يجامعها ثم تزوجها فله أن
 يطلقها في ذلك الطهر بالاجماع (وجه) قول أبي يوسف ان الطهر طهر واحد والجمع بين طلاقين في طهر واحد لا
 يكون سنة كما قبل الرجعة ولا في حنيفة انه لما راجعها فقد أبطل حكم الطلاق وجعل الطلاق كأنه لم يكن في حق الحكم
 ولانها عادت الى الحالة الاولى بسبب من جهته فكان له أن يطلقها أخرى كما اذا أنبأنا في طهر لم يجامعها فيه ثم تزوجها
 وعلى هذا الخلاف اذا راجعها بالقبلة أو بالمس عن شهوة أو بالنظر الى فرجها عن شهوة وعلى هذا الخلاف اذا أمسك
 الرجل امرأته بشهوة فقال لها في حال الملامسة بشهوة بان كان أخذ بيدها الشهوة أنه طالق ثلاثا للسنة وذلك في
 طهر لم يجامعها فيه انه يقع عليها ثلاث تطليقات على التعاقب للسنة في قول أبي حنيفة رحمه الله فتقع التطليقة الاولى
 ويصير راجعها بالامساك عن شهوة ثم تقع الاخرى ويصير راجعها بالامساك ثم تقع الثالثة وعند أبي يوسف
 لا يقع عليها للسنة الا واحدة والطلاقان الباقيان انما يقعان في الطهرين الباقيين وهذا اذا راجعها بالقول أو بفعل المس
 عن شهوة فاما اذا راجعها بالجماع بان طلقها في طهر لا جماع فيه ثم جامعها حتى صار راجعها لها ثم اذا أراد أن يطلقها في
 ذلك الطهر ليس له ذلك بالاجماع لان حكم الطلاق قد بطل بالرجعة فبقى ذلك الطهر طهرأ مبتدأ جامعها فيه فلا يجوز
 له أن يطلقها فيه هذا اذا راجعها بالجماع فلم تحمل منه فان حملت منه فله أن يطلقها أخرى في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر
 وعند أبي يوسف ليس له أن يطلقها حتى يمضي شهر من التطليقة الاولى أبو يوسف يقول هذا طهر واحد فلا يجمع فيه
 بين طلاقين كما في المسئلة الاولى وهم يقولون ان الرجعة أبطلت حكم الطلاق والحقيقة بالعدم وكراهة الطلاق في الطهر
 الذي جامعها فيه لمكان الندم لا احتمال الحمل فاذا طلقها مع العلم بالحمل لا يندم كما لو لم يكن طلقها في هذا الطهر ولكنه
 جامعها فيه فحملت كان له أن يطلقها لما قلنا كذا هذا ولو طلق الصغيرة تطليقة ثم حاضت وطهرت قبل مضي شهر فله

أن يطلقها أخرى في قولهم جميعاً لأنها لما حاضت فقد بطل حكم الشهر لأن الشهر في حقها بدل من الحيض ولا حكم للبدل مع وجود المبدل وأما إذا طلق امرأته وهي من ذوات الإقراء ثم أيست فله أن يطلقها أخرى حتى تياس في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف لا يطلقها حتى ينقض شهر وجه قوله أن هذا طهر واحد فلا يحتل طلاقين ولا يحنيفة أن حكم الحيض قد بطل بالياس وانتقل خلفه من العدة بالحيض إلى العدة بالشهر وذلك يفصل بين التطليقتين كالانتقال من الشهر إلى الحيض في حق الصغيرة وهذا التفريع إنما يتصور على الرواية التي قدرت للياس حداً معلوماً خمسين سنة أو ستين سنة فإذا تمت هذه المدة بعد التطليقة جاز له أن يطلقها أخرى عند أبي حنيفة لما ذكرنا فاعلم على الرواية التي لم تقدر للياس مدة معلومة وإن علقته بالعادة فلا يتصور هذا التفريع ولو طلق امرأته في حال الحيض ثم راجعها ثم أراد طلاقها ذكر في الأصل أنها إذا طهرت ثم حاضت ثم طهرت طلقها إن شاء ذكر الطحاوي أنه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة وذكرنا كرخي أن ما ذكره الطحاوي قول أبي حنيفة وما ذكره في الأصل قول أبي يوسف ومحمد وجه ما ذكر في الأصل ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعمر رضي الله عنه لما طلق ابنه عبد الله امرأته في حالة الحيض مر ابنك فليراجعها ثم يدعها إلى أن تحيض فتطهر ثم تحيض فتطهر ثم يطلقها إن شاء طاهر من غير جماع أمره صلى الله عليه وسلم بترك الطلاق إلى غاية الطهر الثاني فدل أن وقت طلاق السنة هو الطهر الثاني دون الأول ولأن الحيضة التي طلقها فيها غير محسوبة من العدة فكان إيقاع الطلاق فيها كإيقاع الطلاق في الطهر الذي يليها ولو طلق في الطهر الذي يليها لم يكن له أن يطلق فيه أخرى كذا هذا وجه ما ذكره الطحاوي أن هذا طهر لا جماع فيه ولا طلاق حقيقة فكان له أن يطلقها فيه كالطهر الثاني وأما الحديث فقد روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعبد الله بن عمر أخطأت السنة ما هكذا أمرك الله تعالى أن من السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فطلقها الكل طهر تطليقة جعل صلى الله عليه وسلم الطلاق في كل طهر طلاقاً على وجه السنة وانظر الذي يلي الحيضة طهر فكان الإيقاع فيها إيقاعاً على وجه السنة فيجمع بين الرويتين فتحمل تلك الرواية على الأحسن لأنه صلى الله عليه وسلم أمر بالتطليقة الواحدة في طهر واحد لا جماع فيه وهذا أحسن الطلاق وهذه الرواية على الأحسن لأنه أمره بالثلاث في ثلاثة أطهار جمعاً بين الرويتين عملاً بهما جمعاً بقدر الإمكان

فصل في بيان الالفاظ التي يقع بها طلاق السنة فلا لفاظ التي يقع بها طلاق السنة نوعان نص ودلالة (أما) النص فنحو أن تقول أنت طالق للسنة وجملة أن الرجل إذا قال لامرأته وهي مدخول بها أنت طالق للسنة ولا نية له فإن كانت من ذوات الإقراء وقعت تطليقة للحال إن كانت طاهر أو من غير جماع وإن كانت حائضاً أو في طهر جامعاً فيه لم تقع الساعة فإذا حاضت وطهرت وقعت بها تطليقة واحدة لأن قوله أنت طالق للسنة إيقاع تطليقة بالسنة المعروفة باللام لأن اللام الأولى للاختصاص فيقتضي أن تكون التطليقة مختصة بالسنة فإذا أدخل لام التعريف في السنة فيقتضي استغراق السنة وهذا يوجب تحضيم السنة بحيث لا يشوبها معنى البدعة أو تنصرف إلى السنة المتعارفة فيما بين الناس والسنة المتعارفة المعهودة في باب الطلاق ما لا يشوبها معنى البدعة وليس ذلك إلا الواقع في طهر لا جماع فيه وإن نوى ثلاثاً فلا بد لأن التطليقة المختصة بالسنة المعروفة باللام التعريف نوعان أحسن وأحسن فالأحسن أن يطلقها واحدة في طهر لا جماع فيه وأحسن أن يطلقها ثلاثاً في ثلاثة أطهار فإذا نوى الثلاث فقد نوى أحد نوعي التطليقة المختصة بالسنة فتصح نيته كما لو قال أنت طالق ثلاثاً للسنة وإن أراد واحدة بآئنة لم تكن آئنة لأن لفظة الطلاق لا تدل على البينونة وكذا لفظ السنة بل تمنع ثبوت البينونة لأن الآئنة ليست بمنسوبة على ظاهر الرواية ويستحيل أن يثبت باللفظ ما منع ثبوته وإن نوى الثنتين لم يكن ثنتين لأنه عدد محض بخلاف الثلاث لأنه فرد من حيث أنه كل جنس الطلاق ولو أراد بقوله طالق واحدة وبقوله للسنة أخرى لم يقع لأن قوله للسنة ليس من ألفاظ الطلاق بدليل أنه لو قال لا مرأته أنت للسنة ونوى الطلاق لا يقع ولو قال أنت طالق ثنتين للسنة أو ثلاثاً للسنة وقع عند كل طهر لم يجامعها تطليقة لأنها هي

التطبيق المختصة بالسنة المعروفة بلام التعريف ولو قال أنت طالق ثلاثا للسنة ونوى الوقوع للحال صحت نيته ويقع
الثلاث من ساعة تكلم عند أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا تصح نيته وتفرق على الاظهار وجه قوله انه نوى مالا يحتمله
لهظه فبطل نيته وبيان ذلك ان قوله أنت طالق ثلاثا للسنة ايقاع التطبيقات الثلاث في ثلاثة أطهار لانها هي
التطبيقات المختصة بالسنة المعروفة بلام التعريف فصار كأنه قال أنت طالق ثلاثا في ثلاثة أطهار ولونص على ذلك
ونوى الوقوع للحال لم تصح نيته كذا هذا (ولنا) ان الطلاق تصرف مشروع في ذاته وانما الخطر والحرمة في غيره
لمتابين فكان كل طلاق في أى وقت كان سنة فكان ايقاع الثلاث في الحال ايقاعا على وجه السنة حقيقة الا ان
السنة عند الاطلاق تنصرف الى مالا يشوبه معنى البدعة بملازمة الحرام اياه للعرف والعادة فاذا نوى الوقوع للحال فقد
نوى ما يحتمله كلامه وفيه تشديد على نفسه فتصح نيته ولان السنة نوعان سنة ايقاع وسنة وقوع لان وقوع الثلاث
جملة عرف بالسنة لمتابين فاذا نوى الوقوع للحال فقد نوى أحد نوعي السنة فكانت نيته محتملة لما نوى فصحت وان
كانت آيسة أو صغيرة فقال لها أنت طالق للسنة ولا نيته له طالت للحال واحدة وان كان قد جامعها وكذا اذا كانت
حاملًا قد استبان حملها وان نوى الثلاث بقوله للآيسة والصغيرة أنت طالق ثلاثا للسنة يقع للحال واحدة و بعد شهر
أخرى و بعد شهر أخرى وكذا في الحامل على قول أبي حنيفة وأبي يوسف وأما على قول محمد لا يقع الا واحدة بناء
على ان الحامل تطلق ثلاثا للسنة عندهما وعنده لا تطلق للسنة الا واحدة ولو قال أنت طالق تطليقة للسنة فهو مثل
قوله أنت طالق للسنة وكذلك اذا قال أنت طالق طلاق السنة (وأما) الدلالة فنحن وان يقول أنت طالق طلاق العدة
أو طلاق العدل أو طلاق الدين أو طلاق الاسلام أو طلاق الحق أو طلاق القرآن أو طلاق الكتاب أما طلاق
العدة فلانه الطلاق في طهر لا يجمع فيه لقوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن وطلاق العدل هو المائل عن الباطل الى الحق
لان العدل عند الاطلاق ينصرف اليه وان كان الاسم في اللغة وضع دلالة على مطلق الميل كاسم الجور وعند الاطلاق
ينصرف الى الميل من الحق الى الباطل وان وضع في اللغة دلالة على مطلق الميل والطلاق المائل من الباطل الى الحق هو
طلاق السنة وطلاق الدين والاسلام والقرآن والكتاب هو ما يقتضيه الدين والاسلام والقرآن والكتاب وهو
طلاق السنة وكذلك طلاق الحق هو ما يقتضيه الدين الى الحق وذلك طلاق السنة وكذلك قوله أنت طالق أحسن
الطلاق أو أجل الطلاق أو أعدل الطلاق لانه أدخل ألف التفضيل وأضاف الى الطلاق المعرف باللام الواقع على
الحسن فيقتضى وقوع طلاق له مزية على جميع أنواع الطلاق بالحسن والجحال والعدالة كما اذا قيل فلان أعلم الداس
يوجب هذا مزية له على جميع طبقات الناس في العلم وهذا تفسير طلاق السنة ولو قال أنت طالق تطليقة حسنة أو جميلة
يقع للحال ولو قال أنت طالق تطليقة عدلة أو عدلية أو عادلة أو سنية يقع للسنة في قول أبي يوسف وسوى بينهما وبين
قوله أنت طالق للسنة وفرق بينهما وبين قوله أنت طالق تطليقة حسنة أو جميلة ذكر محمد في الجامع الكبير أنه يقع للحال تطليقة
رجعية سواء كانت حائضا أو غير حائض جامعها في طهرها أو لم جامعها وسوى بينهما وبين قوله أنت طالق تطليقة حسنة
أو جميلة وفرق بين هذا وبين قوله أنت طالق للسنة وجه قول محمد ان قوله أنت طالق تطليقة سنية وصف التطليقة بكونها
سنية والطلاق في أى وقت كان فهو سنى لانه تصرف مشروع وباقتران الفسخ به لا يخرج من أن يكون مشروعاً وفي
ذاته وهذا القدر يكفي لصحة الاتصاف بكونها سنية ولا يشترط الكمال الا يرى انه لو قال لا امرأته أنت بائن يقع
تطليقة واحدة ولا ينصرف الى الكمال وهو الينونة الحاصلة بالثلاث كذا هي هنا ولهذا وقع الطلاق للحال في قوله حسنة
أو جميلة بخلاف قوله أنت طالق للسنة لان ذلك ايقاع تطليقة مختصة بالسنة لان اللام الاولى للاختصاص كما يقال
هذا اللجام للفرس وهذا الا كاف لهذه البغلة وهذا القفل لهذا الباب واللام الثانية للتعريف فان كانت لتعريف
الجنس وهو جنس السنة اقتضى صفة التخصيص للسنة وهو أن لا يشوبها بدعة وان كانت لتعريف المعهود فالسنة
المعهودة في باب الطلاق مالا يشوبه معنى البدعة وهو الطلاق في طهر لا يجمع فيه وجه قول أبي يوسف ان هذا ايقاع

لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لعبد الله بن عمر حين طلق امرأته في حالة الحيض أخطأت السنة ولأن فيه تطويل العدة عليها لأن الحيضة التي صادفها الطلاق فيه غير محسوبة من العدة فتطول العدة عليها وذلك اضرار بها ولأن الطلاق للحاجة هو الطلاق في زمان كمال الرغبة وزمان الحيض زمان النفرة فلا يكون الاقدام عليه فيه دليل الحاجة الى الطلاق فلا يكون الطلاق فيه سنة بل يكون سفهاً إلا أن هذا المعنى يشكك بما قبل الدخول فالصحيح هو المعنى الاول واذا طلقتها في حالة الحيض فلا فضل أن يراجعها لما روى ابن عمر رضي الله عنهما لما طلق امرأته في حالة الحيض أمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يراجعها ولا نه إذا راجعها أمكنه أن يطأها للسنة فبين منه بطلاق غير مكروه فكانت الرجعة أولى ولو امتنع عن الرجعة لا يجبر عليها وذكر في العيون أن الأمة إذا اعتقت فلا بأس بأن تختار نفسها وهي حائض وكذلك الصغيرة إذا أدركت وهي حائض وكذلك امرأة العنين وهي حائض والثاني الطلقة الواحدة الرجعية في ذوات الاقراء في طهر جامعها فيه حرة كانت أو أمة لا حتمال انها حملت بذلك الجماع وعند ظهور الحمل يندم فبين انه طلقها لا الحاجة وفائدة فكان سفهاً فلا يكون سنة ولا نه إذا جامعها فقد قلت رغبته اليها فلا يكون الطلاق في ذلك الطهر طلاقاً لحاجة على الاطلاق فلم يكن سنة وأما الذي يرجع الى العدد فهو ايقاع الثلاث أو الثلثين في طهر واحد لا جماع فيه سواء كان على الجمع بأن أوقع اثلاث جملة واحدة أو على التفريق واحد بعد واحد بعد أن كان الكل في طهر واحد وهذا قول أصحابنا وقال الشافعي لا أعرف في عدد الطلاق سنة ولا بدعة بل هو مباح وإنما السنة والبدعة في الوقت فقط احتج بعمومات الطلاق من الكتاب والسنة أما الكتاب فقوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن وقوله عز وجل الطلاق مرتان وقوله عز وجل لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن شرع الطلاق من غير فصل بين الفرد والعدد والمفترق والمجتمع وأما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا طلاق المعتوه والصبي والدليل على ان عدد الطلاق في طهر واحد مشروع انه معتبر في حق الحكم بالاخلاف بين الفقهاء وغير المشروع لا يكون معتبراً في حق الحكم ألا ترى ان بيع الخمر والصنفر ونكاح الاجنب لما كان مشروعاً كان معتبراً في حق الحكم وبيع الميتة والدم والخمر والخنزير ونكاح المحارم لما لم يكن مشروعاً لم يكن معتبراً في حق الحكم وهنما لما اعتبر في حق الحكم دل انه مشروع وبهذا عرفت شرعية الطلقة الواحدة في طهر واحد والثلاث في ثلاثة أظهار كذا المجتمع (ولنا) الكتاب والسنة والمعتول أما الكتاب فقوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن أي في أظهار عدتهن وهو الثلاث في ثلاثة أظهار كذا فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما ذكرنا فيما تقدم أمر بالتفريق والا بالترتيب يكون نهياً عن الجمع ثم ان كان الأمر بالجمع كان نهياً عن ضده وهو الجمع نهى تحريم وان كان أمره بنبذ كان نهياً عن ضده وهو الجمع نهى ندب وكل ذلك حجة على المخالف لأن الاول يدل على التحريم والاخر يدل على الكراهة وهو لا يقول بشئ من ذلك وقوله تعالى الطلاق مرتان أي دفعتان ألا ترى ان من أعطى آخر درهمين لم يجز ان يقال أعطاه مرتين حتى يعطيه دفعتين وجه الاستدلال ان هذا وان كان ظاهره الخبر فان معناه الاًمر لان الحمل على ظاهره يؤدي الى الخلف في خبر من لا يحتمل خبره الخلف لان الطلاق على سبيل الجمع قد يوجد وقد يخرج اللفظ مخرج الخبر على ارادة الجمع قال الله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن أي ليتربصن وقال تعالى والوالدات يرضعن أولادهن أي ليرضعن ونحو ذلك كذا هذا فصار كأنه سبحانه وتعالى قال طلقوهن مرتين اذا أردتم الطلاق والا مرتين بالتفريق نهى عن الجمع لأنه ضده فيدل على كون الجمع حراماً أو مكراً وهما على ما بينا فان قيل هذه الآية حجة عليكم لأنه ذكر جنس الطلاق وجنس الطلاق ثلاث والثلاث اذا وقع دفعتين كان الواقع في دفعته طلقتان فيدل على كون الطلقتين في دفعة مسنونتين فالجواب ان هذا أمر بتفريق الطلاقين من الثلاث لا بتفريق الثلاث لأنه أمر بالرجعة عقيب الطلاق مرتين أي دفعتين بقوله تعالى فامساك بعمره أي وهو الرجعة وتفریق الطلاق وهو ايقاعه دفعتين لا يتعقب الرجعة فكان هذا أمر بتفريق الطلاقين من الثلاث لا بتفريق كل جنس الطلاق وهو الثلاث والا مرتين بتفريق

طلاقين من الثلاث يكون نيباً عن الجمع بينهما فوضح وجه الاحتجاج بالإية بحمد الله تعالى (وأما) السنة فاروى
 عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهزله عرش الرحمن نهي صلى الله عليه وسلم
 عن الطلاق ولا يجوز أن يكون النهي عن الطلاق لعينه لأنه قد بقي معتبراً شرعاً في حق الحكم بعد النهي فعلم أن
 ههنا غير احتقياً ملازماً للطلاق يصلح أن يكون منهيًا عنه فكان النهي عنه لا عن الطلاق ولا يجوز أن يمنع من
 المشرع إمكان الحرام الملازم له كما في الطلاق في حالة الحيض والبيع وقت النداء والصلاة في الأرض المعصوبة
 وغير ذلك وقد ذكر عن عمر رضي الله عنه أنه كان لا يؤتي رجلاً طلق امرأته ثلاثاً إلا أوجعه ضرباً أو أجاز ذلك
 عليه وذلك بحضور من الصحابة رضي الله عنهم فيكون إجماعاً (وأما) المعقول فن وجوه أحدها أن النكاح
 عقد مصلحة لكونه وسيلة إلى مصالح الدين والدنيا والطلاق إبطال له وإبطال المصلحة مفسدة وقد قال الله عز وجل
 والله لا يحب الفساد وهذا معنى الكراهة الشرعية عندنا أن الله تعالى لا يحب ولا يرضى به إلا أنه قد يخرج من أن
 يكون مصلحة لعدم توافق الأخلاق وتباين الطبائع أو لفساد يرجع إلى نكاحها بأن علم الزوج أن المصلحة تقوته
 بنكاح هذه المرأة أو أن المقام معها سبب فساد دينه ودنياه فتقلب المصلحة في الطلاق ليستوفي مقاصد النكاح
 من امرأة أخرى إلا أن احتمال أنه لم يتأمل حق التأمل ولم ينظر حق النظر في العاقبة قائمة بالشرع والعقل يدعوانه
 إلى النظر وذلك في أن يطلقها طليقة واحدة رجعية حتى إن التباين أو الفساد إذا كان من جهة المرأة تتوب وتعود إلى
 الصلاح إذا ذاق مرارة الفراق وإن كانت لا تتوب نظر في حال نفسه أنه هل يمكنه الصبر عليها فإن علم أنه لا يمكنه
 الصبر عليها راجعاً وان علم أنه يمكنه الصبر عليها يطلقها في الطهر الثاني ثانياً ويجرب نفسه ثم يطلقها فيخرج نكاحها
 من أن يكون مصلحة ظاهراً أو غالباً لأنه لا يلحقه الندم غالباً فأبيحت الطليقة الواحدة والثلاث في ثلاثة أظهار
 على تقدير خروج نكاحها من أن يكون مصلحة وصيرورة المصلحة في الطلاق فإذا أطلقها ثلاثاً جملتها واحدة
 في حالة الغضب وليست حالة الغضب حالة التأمل لم يعرف خروج النكاح من أن يكون مصلحة فكان الطلاق
 إبطالا للمصلحة من حيث الظاهر فكان مفسدة والثاني أن النكاح عقد مسنون بل هو واجب لما ذكرنا في
 كتاب النكاح فكان الطلاق قطعاً للسنة وتقويتاً للواجب فكان الأصل هو الحظر والكراهة إلا أنه رخص
 للتأديب أو للتخليص والتأديب يحصل بالطليقة الواحدة الرجعية لأن التباين أو الفساد إذا كان من قبلها فإذا ذاق
 مرارة الفراق فالظاهر أنها تتأدب وتتوب وتعود إلى الموافقة والصلاح والتخليص يحصل بالثلاث في ثلاثة أظهار
 والثابت بالرخصة يكون تاباً بطريق الضرورة وحق الضرورة صار مقضياً بما ذكرنا فلا ضرورة إلى الجمع بين
 الثلاث في طهر واحد بقي ذلك على أصل الحظر والثالث أنه إذا أطلقها ثلاثاً في طهر واحد فربما يلحقه الندم وقال
 الله تعالى لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً أقبل في التفسير أي ندامة على ما سبق من فعله أو رغبة فيها ولا يمكنه
 التدارك بالنكاح فيقع في السفاح فكان في الجمع احتمال الوقوع في الحرام وليس في الامتناع ذلك والتجوز عن مثله
 واجب شرعاً وعقلاً بخلاف الطليقة الواحدة لأنها لا تمنع من التدارك بالرجعة وبخلاف الثلاث في ثلاثة أظهار لأن
 ذلك لا يعقب الندم ظاهراً إلا أنه يجرب نفسه في الأظهار الثلاثة فلا يلحقه الندم وقد خرج الجواب عما ذكره المخالف
 لأن الطلاق عندنا تصرف مشروع في نفسه إلا أنه ممنوع عنه لغيره لما ذكرنا من الدلائل ويستوى في كراهة الجمع
 أن تكون المرأة حرة أو أمه مسلبة أو كناية لأن الموجب للكراهة لا يوجب الفصل وهو ما ذكرنا من الدلائل
 ويستوى في كراهة الجمع والخلع في الطهر الذي لا جماع فيه غير مكره وبالإجماع وفي الطلاق الواحد البائن وإيتان
 ذكر في كتاب الطلاق أنه يكره وذكري في زيادات الزيادة أن يكره وجه تلك الرواية أن الطلاق البائن لا يفارق
 الرجعي إلا في صفة البينونة وصفة البينونة لا تنافي صفة السنة ألا ترى أن الطليقة الواحدة قبل الدخول بائمة وإنها سنة
 وكذا الخلع في طهر لا جماع فيه بائن وإنه سنة (وجه) رواية كتاب الطلاق أن الطلاق شرع في الأصل بطريق

الرخصة للحاجة على ما بينا ولا حاجة الى البائن لان الحاجة تندفع بالرجعى فكان البائن طلاقاً من غير حاجة فلم يكن سنة ولا نفيه احتمال الوقوع في الحرام لاحتمال الندم ولا يمكنه المراجعة وربما لا توافقها المرأة في النكاح فينبغي بطريق حرام وليس في الامتناع عنه احتمال الوقوع في الحرام فيجب التحرز عنه بخلاف الطلاق قبل الدخول لانه طلاق الحاجة لانه قد يحتاج الى الطلاق قبل الدخول ولا يمكن دفع الحاجة بالطلاق الرجعى ولان الطلاق قبل الدخول لا يتصور ايقاعه الا بائناً فكان طلاقاً للحاجة فكان مسنوناً وكذلك الخلع لانه تقع الحاجة الى الخلع ولا يتصور ايقاعه الا بصفة الابانة ألا ترى انه لا يتصور أن يكون رجعيّاً ولان الله سبحانه وتعالى رفع الجناح في الخلع مطلقاً بقوله عز وجل لا جناح عليهم ما فهم افتدت به فدل على كونه مباحاً مطلقاً ثم البدعة في الوقت يختلف فيها المدخول بها وغير المدخول بها فيكره ان يطلق المدخول بها في حالة الحيض ولا يكره ان يطلق غير المدخول بها في حالة الحيض لان الكراهية في حالة الحيض لمكان تطويل العدة ولا يتحقق ذلك في غير المدخول بها وأما كونها طاهر من غير جماع فلا يتصور في غير المدخول بها وأما البدعة في العدد فيستوى فيها المدخول بها وغير المدخول بها لان ما ذكرنا من الدلائل لا يوجب الفصل بينهما وكذا يستوى في السنة والبدعة المسماة والكتائية والحرّة والامة لان الدلائل لا توجب الفصل بين الكل

فصل وأما الالفاظ التي يقع بها طلاق البدعة فنحن اقول أنت طالق للبدعة أو أنت طالق طلاق البدعة أو طلاق الجور أو طلاق المعصية أو طلاق الشيطان فان نوى ثلاثاً فهو ثلاث لان ايقاع الثلاث في طهر واحد لا جماع فيه والواحدة في طهر جامعها فيه بدعة والطلاق في حالة الحيض بدعة فاذا نوى به الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فصحت وروى هشام عن محمد انها واحدة ملك بها الرجعة لان البدعة لم يجعل لها وقت في الشرع لتصرف الاضافة اليه فيلغو قوله للبدعة ويبقى قوله أنت طالق فيقع به تطليقة واحدة رجعية وكذلك اذا قال أنت طالق طلاق الجور أو طلاق المعصية أو طلاق الشيطان ونوى الثلاث وان لم تكن له نية فان كان في طهر جامعها فيه أو في حالة الحيض وقع من ساعته وان لم يكن لا يقع للحال ما لم تحض أو يجامعها في ذلك الطهر والله عز وجل أعلم

فصل وأما حكم طلاق البدعة فهو انه واقع عند عامة العلماء وقال بعض الناس انه لا يقع وهو مذهب الشيعة أيضاً (وجه) قولهم ان هذا الطلاق منهي عنه لما ذكرنا من الدلائل فلا يكون مشرعاً وغير المشروع لا يكون معتبراً في حق الحكم ولان الله تعالى جعل لنا ولاية الايقاع على وجه مخصوص ومن جعل له ولاية التصرف على وجهه لا يملك ايقاعه على غير ذلك الوجه كالوكيل بالطلاق على وجه السنة اذا طلقها للبدعة انه لا يقع لما قلنا كذا هذا (ولنا) ما روى عن عباد بن الصامت رضي الله عنه ان بعض ابيه طلق امرأته ألقاً فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم بانت بالثلاث في معصية وتسعمائة وسبعة وتسعون فيما لا يملك وروى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال ان أحدكم يركب الاحمق فيطلق امرأته ألقاً ثم يأتي فيقول يا ابن عباس يا ابن عباس وأن الله تعالى قال ومن يتق الله يجعل له مخرجاً وانك لم تتق الله فلا أجبد لك مخرجاً بانت امرأتك وعصيت ربك وروينا عن عمر رضي الله عنه انه كان لا يؤتى برجل قد طلق امرأته ثلاثاً الا أوخفه ضرباً أو أجاز ذلك عليه وكانت قضاياه بحضور من الصحابة رضي الله عنهم أجمعين فيكون اجماعاً منهم على ذلك (وأما) قولهم ان غير المشروع لا يكون معتبراً في حق الحكم فنعم لكن الطلاق نفسه مشروع عندنا ما فيه حظر وانما الحظر والحرمة في غيره وهو ما ذكرنا من الفساد والوقوع في الزنا والسفّه وتطويل العدة واذا كان مشروعاً في نفسه جاز ان يكون معتبراً في حق الحكم وان منع عنه لغيره كالبيع وقت اذان الجمعة والصلاة في الارض المغصوبة ونحو ذلك وقد خرج الجواب عن الوجه الثاني وهو ان من ولي تصرفاً مشرعاً لا يملك ايقاعه الا على الوجه الذي ولي لانه ما وقع الطلاق الا على الوجه الذي ولي ايقاعه لانه تصرف مشروع في نفسه لا يتصور ايقاعه غير مشروع الا أنه بهذا الطلاق باشر تصرفاً مشرعاً وعوار تكب محظوراً فبأنتم

بارتكاب المحظور لا بمباشرة المشروع كافي السبع وقت النداء ونظائره بخلاف الوكيل لان التوكيل بالطلاق على وجه السنة توكيل بطلاق مشروع لا يتضمنه ارتكاب حرام بوجه فاذا طلقها للبدعة فقد أتى بطلاق مشروع بلازمه حرام فلم يأت بما أمر به فلا يقع فهو الفرق

فصل وأما بيان قدر الطلاق وعدده فنقول وبالله التوفيق الزوجان امان كانا حريين واما ان كانا رقيقين واما ان كان أحدهما حرا والآخر رقيقا فان كانا حريين فالحر يطلق امرأته الحرة ثلاث تطليقات بلا خلاف وان كانا رقيقين فالعبد لا يطلق امرأته الاممة الا بتطليقتين بلا خلاف أيضا واختلف فيما اذا كان أحدهما حرا والآخر رقيقا ان عدد الطلاق يعتبر بحال الرجل في الرق والحرية ام بحال المرأة قال أصحابنا رحمهم الله تعالى يعتبر بحال المرأة وقال الشافعي يعتبر بحال الرجل حتى ان العبد اذا كانت تحتة حرة يملك عليها ثلاث تطليقات عندنا وعندنا وعندنا يملك عليها الا بتطليقتين والحر اذا كانت تحتة امه لا يملك عليها الا بتطليقتين عندنا وعندنا يملك عليها ثلاث تطليقات والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضى الله عنهم روى عن علي وعبد الله بن مسعود رضى الله عنهم مثل قولنا وعن عثمان وزيد بن ثابت مثل قوله وعن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما انه يعتبر بحال أبيهما كان رقيقا ولا خلاف في أن العدة تعتبر بحال المرأة احتج الشافعي بما روى عن عبد الله بن عباس رضى الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال الطلاق بالرجال والعدة بالنساء والمراد منه اعتبار الطلاق في القدر والعدد لا الايقاع لان ذلك مما لا يشك في روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال يطلق العبد ثنتين وتعتد الاممة بمحيطتين من غير فصل بين ما اذا كانت تحتة امه أو حرة ولان الرق انما يؤثر في نقصان الحل لكون الحل نعمة وانه نعمة في جانب الرجل لا في جانب المرأة لانها مملوكة مرقوقة فلا يؤثر رقيقا في نقصان الحل (ولنا) الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب فقوله تعالى الطلاق مرتان الى قوله عز وجل فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والنص ورد في الحرة أخبر الله تعالى ان حل الحرة بول بالثلاث من غير فصل بين ما اذا كانت تحت حر أو تحت عبد فيجب العمل باطلاقه والدليل على ان النص ورد في الحرة قرائن الآية الكريمة أحدها انه قال تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به والاممة لا تملك الا فتداء بغير اذن المولى والثاني قوله عز وجل حتى تنكح زوجا غيره والاممة لا تملك انكاح نفسها من غير اذن مولاهما والثالث قوله تعالى فلا جناح عليهما ان يتراجعا أى يتناكحا بعد طلاق الزوج الثاني وذافي الحر والحرة وأما السنة فاروى عن عائشة رضى الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال طلاق الاممة ثنتان وعدتها حيضتان جعل عليه الصلاة والسلام طلاق جنس الاماء ثنتين لانه أدخل لام الجنس على الاماء كانه قال طلاق كل اممة ثنتان من غير فصل بين ما اذا كان زوجها حرا أو عبدا واما المعقول فمن وجهين أحدهما أن الاصل في الطلاق هو الخطر لما ذكرنا من الدلائل فلما تقدم الا انه يبحث الطلقة الواحدة للحاجة الى الخلاص عند مخالفة الاخلاق لان عند ذلك تصير المصلحة في الطلاق ليزدوج كل واحد منهما بمن يوافقه فتحصل مقاصد النكاح الا ان احتمال الندم من الجانبين قائم بعد الطلاق كما أخبر الله تعالى لا تدرى لعمل الله يحدث بعد ذلك أمر افلو ثبتت الحرمة بطلقة واحدة ولم يشرع طلاق آخر حتى يتأمل الزوج فيه ربما يندم ولا يمكنه التدارك بالرجعة ولا توافقه المرأة في النكاح ولا يمكنه الصبر عنها فيقع في الزنا فايحت الطلقة الثانية لهذه الحاجة ولا حاجة الى الطلقة الثالثة الا ان الشرع ورد بها في الحرة اذا كانت تحت حرا وعبدا ظاهرا لخطر النكاح وابانة لشرفه وملك النكاح في الاممة في الشرف والخطر دون ملك النكاح في الحرة لان شرف النكاح وخطره لما يتعلق به من المقاصد الدينية والدنيوية منها الولد والسكن ومعلوم ان هذين المقصودين في نكاح الاممة دونهما في نكاح الحرة لان ولد الحرة حر وولد الرقيقة رقيق والمقصود من الولد الاستئناس والاستنصار به في الدنيا والدعوة للصالحية في العقب وهذا المقصود لا يحصل من الولد الرقيق مثل ما يحصل من الحر لكون المرقوق مشغولا بخدمة المولى وكذا سيكون نفس الزوج الى امرأته الاممة لا يكون مثل سكونه الى امرأته الحرة فلم يكن هذا في معنى مورد الشرع فبقيت الطلقة فيسه على

أصل الحظر والثاني أن حكم الطلاق زوال الحل وهو حل الحلية فيتقدر بقدر الحل وحل الامة أنقص من حل الحرة لان الرق ينقص الحل لان الحل نعمة لكونه وسيلة الى النعمة وهي مقاصد النكاح والوسيلة الى النعمة نعمة وللرق أثر في نقصان النعمة ولهذا أثر في نقصان المالكية حتى يملك الحر التزوج بربع نسوة والعبد لا يملك التزوج الا بامرأتين وأما الحديثان فقد قيل انهما غريبان ثم انهما من الآحاد ولا يجوز تقييد مطلق الكتاب العربي بخبر الواحد ولا معارضة الخبر المشهور به ثم نقول لاحجة فيهما أما الاول فلان قوله الطلاق بالرجال الصاق الاسم بالاسم فيقتضي ملصقا محذوفا والمصق المحذوف يحتمل ان يكون هو الايقاع ويحتمل أن يكون هو الا اعتبار فلا يكون حجة مع الاحتمال وقوله الايقاع لا يشكل ممنوع بل قد يشكل وبيان الاشكال من وجهين أحدهما ان النكاح مشترك بين الزوجين في الانعقاد والاصل في كل عقد كان انعقاده بعاقدين ان يكون ارتقاعه بهما أيضا كالبيع والإجارة ونحوهما والثاني انه مشترك بينهما في الاحكام والمقاصد فيشكل ان يكون الايقاع بهما على الشركة فحل الاشكال بقوله الطلاق بالرجال وأما الثاني ففيه ان العبد يطلق ثنتين وهذا لا ينفي الثالثة كما يقال فلان يملك درهمين وقوله صلى الله عليه وسلم طلاق الامة ثنتان اضافة الطلاق الى الامة والاضافة للاختصاص فيقتضي أن يكون الطلاق المختص بالامة ثنتان ولو ملك الثالثة عليها لبطل الاختصاص ومثاله قول القائل مال فلان درهمان انه ينفي الزيادة لما قلنا كذا هذا وقد خرج الجواب عن قوله ان الحل في جانبها ليس بنعمة لاننا بينا انه نعمة في حقها أيضا لكونه وسيلة الى النعمة والمالك في باب النكاح ليس بمقصود بل هو وسيلة الى المقاصد التي هي نعم والوسيلة الى النعمة نعمة والله تعالى أعلم

فصل ١٠ وأما بيان ركن الطلاق فركن الطلاق هو اللفظ الذي جعل دلالة على معنى الطلاق لغة وهو التخليه والارسال ورفع القيد في الصريح وقطع الوصلة ونحوه في الكناية أو شرعا وهو ازال التحل الحلية في النوعين أو ما يقوم مقام اللفظ أما اللفظ فنشأ ان يقول في الكناية أنت بائن أو ابتك أو يقول في الصريح أنت طالق أو طلقتك وما يجري هذا الجرى الا ان التطلق والطلاق في العرف يستعملان في المرأة خاصة والاطلاق يستعمل في غيرها يقال في المرأة طلق يطلق تطلقا وطلاقا وفي البعير والاسير ونحوهما يقال أطلق يطلق اطلاقا وان كان المعنى في اللغتين لا يختلف في اللغة ومثل هذا جائز كما يقال حصان وحصان وغديل وعدل فالحصان بفتح الحاء يستعمل في المرأة بالخفض يستعمل في الفرس وان كانا يدلان على معنى واحد لغة وهو المنع والعديل يستعمل في الادمى والعدل فياسواه وان كانا موجودين في المعادلة في اللغة كذا هذا ولهذا قالوا ان من قال لامرأته أنت مطلقة مخففا يرجع الى نيته لان الاطلاق في العرف يستعمل في اثبات الانطلاق عن الحبس والقيد الخقيق فلا يحتمل على القيد الحكمي الا بالنية ويستوى في الركن ذكر التولية وبعضها حتى لو قال لها أنت طالق بعض تولية أو ربع تولية أو ثلث تولية أو نصف تولية أو جزء من ألف جزء من تولية يقع تولية كاملة وهذا على قول عامة العلماء وقال ربيعة الرأي لا يقع عليها شيء لان نصف تولية لا يكون تولية حقيقة بل هو بعض تولية وبعض الشيء ليس عين ذلك الشيء ان لم يكن له غيره (ولنا) أن الطلاق لا يتبع بعض وذكر البعض فيما لا يتبع بعض ذكر لكاه كالغفوع عن بعض القصاص انه يكون عفوا عن الكل ولو قال أنت طالق طلقة واحدة ونصف أو واحدة وثلث طلقت اثنتين لان البعض من تولية تولية كاملة فصار كأنه قال أنت طالق اثنتين بخلاف ما اذا قال أنت طالق واحدة ونصفها أو ثلثها انه لا يقع الا واحدة لان هناك أضاف النصف الى الواحدة الواقعة والواقع لا يتصور وقوعه ثانيا وهذا ذكر نصفها منكر اغير مضاف الى واقع فيكون ايقاع تولية أخرى ولو قال أنت طالق سدس تولية أو ثلث تولية أو نصف تولية أو ثلثي تولية فهو ثلاث لما ذكرنا ان كل جزء من التولية تولية كاملة هذا اذا كانت مدخولا بها فان كانت غير مدخول بها فلا تقع الا واحدة لانها كانت بالاولى كما اذا قال أنت طالق وطلقت وطلقت أنت طالق سدس تولية وثلثها ونصفها بعد أن لا يتجاوز العدد عن واحدة لوجع ذلك فهو تولية واحدة ولو تجاوز بان قال أنت طالق سدس تولية وربعها

وثلاثا ونصفها لم يذ كر هذا في ظاهر الرواية واختلف المشايخ فيه قال بعضهم يقع تطليقتان وقال بعضهم يقع تطليقة واحدة ولو قال أنت طالق ثلاثة أنصاف تطليقتين فهي ثلاث لأن نصف التطليقتين تطليقة فثلاثة أنصاف تطليقتين ثلاثة أمثال تطليقة فصار كأنه قال أنت طالق ثلاث تطليقات ولو كان أربع نسوة فقال يئسكن تطليقة طلقت كل واحدة واحدة لأن الطلقة الواحدة إذا قسمت على أربع أصاب كل واحدة ربع بها ويربع تطليقة تطليقة كاملة وكذلك إذا قال يئسكن تطليقتان أو ثلاث أو أربع لأن التطليقتين إذا انقسمتا بين الأربع يصيب كل واحدة نصف تطليقة ونصف التطليقة تطليقة فان قيل لا يقسم كل تطليقة بحياها على الأربع فيلزم تطليقتان فالجواب انه ما فعل هكذا بل جعل التطليقتين جميعا بين الأربع لأن الجنس واحد لا يتفاوت والقسمة في الجنس الواحد الذي لا يتفاوت يقع على جملة واحدة وما يقسم الأحاد إذا كان الشيء متفاديا فان نوى الزوج ان يكون كل تطليقة على حياها يئسكن يكون على ما نوى ويقع على كل واحدة منهن تطليقتان لأنه نوى ما يحتمله كلامه وهو غير متمم فيه لأنه شدد على نفسه فيصدق ولو قال يئسكن خمس تطليقات فكل واحدة طالق اثنتين لأن الجنس إذا قسمت على الأربع أصاب كل واحدة تطليقة وربع تطليقة وربع تطليقة تطليقة كاملة فيكون تطليقتين وعلى هذا ما زاد على خمسة إلى ثمانية فان قال يئسكن تسع تطليقات وقعت على كل واحدة ثلاث تطليقات لأن التسع إذا قسمت على أربع أصاب كل واحدة منهن تطليقتان وربع تطليقة وربع تطليقة تطليقة كاملة فيقع على كل واحدة ثلاثة وعلى هذا قالوا لو قال اشركت يئسكن في تطليقتين أو في ثلاث أو أربع أو خمس أو ست أو سبع أو ثمان أو تسع ان هذا وقوله يئسكن سواء لأن لفظة البين تنبئ عن الشركة فقوله يئسكن كذا معناه اشركت يئسكن كذا بخلاف ما إذا طلق امرأته تطليقتين ثم قال لاخرى قد اشتركتك في طلاقها انه يقع عليها تطليقتان لأن قوله اشركت في طلاقها اثبات الشركة في الواقع ولا تثبت الشركة في الواقع الا بثبوت الشركة في كل واحد منهما لأنه لا يمكن رفع التطليقة الواقعة عنها وإيقاعها على الاخرى فلزمت الشركة في كل واحدة من التطليقتين على الآخر وهذا يوجب وقوع تطليقتين على الاخرى وسواء كان مباشرة الركن من الزوج بطريق الاصاله أو من غيره بطريق النيابة عنه بالوكالة والرسالة لأن الطلاق مما تجرى فيه النيابة فكان فعل النائب كفعل المنوب عنه وأما الذي يقوم مقام اللفظ فالكتابة والاشارة على ما ذكرنا شاء الله تعالى

(فصل) وأما شرائط الركن فانواع بعضها يرجع الى الزوج وبعضها يرجع الى المرأة وبعضها يرجع الى نفس الركن وبعضها يرجع الى الوقت أما الذي يرجع الى الزوج فنبا أن يكون عاقلا حقيقا أو تقديرا فلا يقع طلاق المجنون والصبى الذى لا يعقل لأن العقل شرط أهلية التصرف لأن به يعرف كون التصرف مصلحة وهذه التصرفات مباشرة الا لمصلحة العباد وأما السكران اذا طلق امرأته فان كان سكره بسبب محذور بان شرب الخمر أو النيذ طوعا حتى سكر وزال عقله فطلاقه واقع عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضى الله عنهم وعن عثمان رضى الله عنه انه لا يقع طلاقه وبه أخذ الطحاوى والكرخى وهو أحد قول الشافعى وجه قولهم ان عقله زائل والعقل من شرائط أهلية التصرف لما ذكرنا ولهذا لا يقع طلاق المجنون والصبى الذى لا يعقل والذي زال عقله بالبنج والدواء كذا هذا والدليل عليه انه لا يصح رده فلان لا يصح طلاقه أولى (ولنا) عموم قوله عز وجل الطلاق مرتان الى قوله سنباحنه ونعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره من غير فصل بين السكران وغيره الا من خص بدليل وقوله عليه الصلاة والسلام كل طلاق جائز الا طلاق الصبى والمعتوه ولأن عقله زال بسبب هو معصية فيزل قائما عقوبة عليه وزجره عن ارتكاب المعصية ولهذا الوقوف انسانا أو قتل يجب عليه الحد والقصاص وانهما لا يجبان على غير العاقل دل ان عقله جعل قائما وقد يعطى للزائل حقيقة حكم القائم تقديرا اذا زال بسبب هو معصية للزجر والردع كمن قتل مورثه انه يحرم الميراث ويجعل المورث حيا زجر اللقاتل وعقوبة عليه بخلاف ما اذا زال بالبنج والدواء لأنه مازال بسبب هو معصية الا انه لا يصح ردة السكران استحسانا نظر الى ان بقاء العقل تقديرا بعد زوال الحقيقة للزجر وانما تقع الحاجة الى

الزاجر فيما يغلب وجوده لوجود الداعي اليه طبعاً والردة لا يغلب وجودها لا نعدم الداعي اليها فلا حاجة الى استبقاء عقله فيها للزجر ولا نجهة زوال العقل حقيقة يقتضي بقاء الاسلام وجهة بغائه تقديره يقتضي زوال الاسلام فيرجح جانب البقاء لان الاسلام يعلم ولا يعلم عليه ولهذا يحكم بالاسلام الكافر اذا اكره على الاسلام ولا يحكم بكفر المسلم اذا اكره على اجراء كلمة الكفر فاجرى وأخبر ان قلبه كان مطمئناً بالايمان كذا هذا وان كان سكره بسبب مباح لكن حصل له به لذة بان شرب الخمر مكرها حتى سكر أو شربها عند ضرورة العطش فسكروا ان طلاقه واقع أيضاً لأنه وان زال عقله فالحاصل زوال عقله بلذة فيجعل قائماً ولا يحق الا كراهه والاضطرار بالعدم كانه شرب طائفاً حتى سكر وذكر محمد رحمه الله تعالى فيمن شرب النبيذ وبزله عقله ولكن صدع فزال عقله بالصداع انه لا يقع طلاقه لأنه ما زال عقله بمعصية ولا بلذة فكان زائلاً حقيقة وتقدیراً وكذلك اذا شرب البنيج أو الدواء الذي يسكر وزال عقله لا يقع طلاقه لما قلنا ومنها ان لا يكون معتوها ولا مدهوشاً ولا مبرماً ولا مغمى عليه ولا نائماً فلا يقع طلاق هو لا ما قلنا في الجنون وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمعتوه ومنها أن يكون بالغاً فلا يقع طلاق الصبي وان كان عاقلاً لان الطلاق لم يشرع الا عند خروج النكاح من أن يكون مصالحة وانما يعرف ذلك بالتأمل والصبي لا شغل له باللهو واللعب لا يتأمل فلا يعرف وأما كون الزوج طائفاً فليس بشرط عند أصحابنا وعند الشافعي شرط حتى يقع طلاق المكره عندنا وعند لا يقع ونذكر المسئلة في كتاب الاكراه ان شاء الله تعالى وذكر محمد باسناداه ان امرأة اعتقت زوجها وجلست على صدره ومعها شفرة فوضعتها على حلقه وقالت لتطعنني ثلاثاً أو لا تهدننا فاشدها الله ان لا تفعل فابت فطلقها ثلاثاً فذكر لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لا قبول في الطلاق وكذا كونه جاداً ليس بشرط فيقع طلاق الهازل بالطلاق واللاعب لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ثلاث جدن جدن جدن جدد النكاح والطلاق والعناق وروى النكاح والطلاق والرجعة وعن أبي الدرداء رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من لعب بطلاق أو عناق لزمه وقيل فيه نزل قوله سبحانه وتعالى ولا تتخذوا آيات الله هزوا وكان الرجل في الجاهلية يطلق امرأته ثم يرجع فيقول كنت لاعبا ويعتق عبده ثم يرجع فيقول كنت لاعبا فترت الآية فقال صلى الله عليه وسلم من طلق أو حرر أو نكح فقال اني كنت لاعبا فهو جائز منه وكذا التكلم بالطلاق ليس بشرط فيقع الطلاق بالكتابة المستبينة وبالاشارة المفهومة من الآخر لان الكتابة المستبينة تقوم مقام اللفظ والاشارة المفهومة تقوم مقام العبارة وكذا الخلو عن شرط الخيار ليس بشرط فيقع طلاق شارط الخيار في باب الطلاق بغير عوض لان شرط الخيار للتمكن من الفسخ عند الحاجة والذي من جانب الزوج وهو الطلاق لا يحتمل الفسخ لقوله صلى الله عليه وسلم لا قبول في الطلاق وأما الخلو عن شرط الخيار للمرأة في الطلاق بعوض فشرط لان الذي من جانبها المال فكان من جانبها معاوضة المال وانها محتملة للفسخ فصح شرط الخيار فيها فيمنع انعقاد السبب كالبيع حتى انما لو ردت بحكم الخيار بطل العقد ولا يقع الطلاق وكذا صحة الزوج ليس بشرط وكذا اسلامه فيقع طلاق المريض والكافر لان المرض والكفر لا ينافيان أهلية الطلاق وكذا كونه عامداً ليس بشرط حتى يقع طلاق الخاطيء وهو الذي يريد أن يتكلم بغير الطلاق فسبق لسانه بالطلاق لان القائمة بالخطأ ليس الا القصد وانه ليس بشرط لوقوع الطلاق كالهزل واللاعب بالطلاق وكذلك العناق لما قلنا في الطلاق وذكر الكرخي ان في العناق روايتين فان هشاماً روى عن محمد عن أبي حنيفة ان من أراد أن يقول لامرأته اسقيني ماء فقال لها أنت طالق وقع ولو أراد ذلك في العبد فقال أنت حر لم يقع وروى بشر بن الوليد الكندي عن أبي يوسف عن أبي حنيفة انه ما يتساوىان وهو الصحيح لما ذكرنا (وجه) رواية هشام ان ملك البضع ثبت بسبب يتساوى فيه القصد وعدم القصد وهو النكاح فعلى ذلك زواله بخلاف ملك العبد فانه ثبت بسبب مختلف فيه القصد وعدم القصد وهو البيع ونحو ذلك فكذلك زواله وهذا ليس بسديد لانه

قد بشرط ثبوت الحكم من الشرائط ما لا يشترط له واليه فكان الاستدلال بالثبوت على الزوال استدلالا فاسدا
 فصل ومنها النية في أحد نوعي الطلاق وهو الكناية وجملة الكلام في هذا الشرط في موضعين أحدهما في
 بيان الالفاظ التي يقع بها الطلاق في الشرع والثاني في بيان صفة الواقع بها أما الأول فالالفاظ التي يقع بها الطلاق في
 الشرع نوعان صريح وكناية أما الصريح فهو اللفظ الذي لا يستعمل الا في حل قيد النكاح وهو لفظ الطلاق أو
 التطبيق مثل قوله أنت طالق أو أنت الطلاق أو طلقتك أو أنت مطلقة مشددا سمي هذا النوع صريحا لان الصريح
 في اللغة اسم لما هو ظاهر المراد مكشوف المعنى عند السامع من قولهم صرح فلان بالامر أي كشفه وأوضحه وسمى
 البناء المشرف صريحا لظهوره على سائر الانية وهذه الالفاظ ظاهرة المراد لانها لا تستعمل الا في الطلاق عن قيد
 النكاح فلا يحتاج فيها الى النية لوقوع الطلاق اذ النية عملها في تعيين المبهم ولا بهام فيها وقال الله تعالى فطلقوهن
 لعدتهن شرع الطلاق من غير شرط النية وقال سبحانه وتعالى الطلاق مرتان مطلقا وقال سبحانه وتعالى فان طلقها
 فلا تحل لهن من بعد حتى تنكح زوجا غيره حكم سبحانه وتعالى بزوال الحل مطلقا عن شرط النية وروينا ان عبد الله بن
 عمر رضي الله عنهما لما طلق امرأته في حال الحيض أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يراجعها ولم يسأله هل نوى
 الطلاق أو لم ينو ولو كانت النية شرطا لسأله ولا يراجعها إلا بعد وقوع الطلاق فدل على وقوع الطلاق من غير نية ولو
 قال لها أنت طالق ثم قال أردت انها طالق من وثاق لم يصدق في انقضاء لما ذكرنا ان ظاهر هذا الكلام الطلاق
 عن قيد النكاح فلا يصدق القاضى في صرف الكلام عن ظاهره وكذا لا يسع للمرأة أن تصدق له لأنه خلاف الظاهر
 ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لأنه نوى ما يحتمله كلامه في الجملة والله تعالى مطلع على قلبه ولو قال أنت طالق وقال
 أردت انها طالق من العمل لم يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لان هذا اللفظ لا يستعمل في الطلاق عن
 العمل فقد نوى ما لا يحتمله لفظه أصلا فلا يصدق أصلا وروى الحسن عن أبي حنيفة فيمن قال أنت طالق وقال
 نويت الطلاق من عمل أو قيدين فيما بينه وبين الله تعالى لانها مطلقة من هذين الأمرين حقيقة فقد نوى ما يحتمله
 حقيقة كلامه فجاز أن يصدق فيه ولو صرح فقال أنت طالق من وثاق لم يقع في القضاء لان المرأة قد توصف بأنها
 طالق من وثاق وان لم يكن مستعملا فاذا صرح به يحمل عليه وان صرح فقال أنت طالق من هذا العمل وقع الطلاق
 في القضاء لان هذا اللفظ لا يستعمل في الطلاق عن العمل لا حقيقة ولا مجازا ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى لأنه
 يحتمله في الجملة وان كان خلاف الظاهر وعلى قياس رواية الحسن ينبغي أن لا يقع أيضا في القضاء ولو قال أنت أطلق
 من امرأة فلان وهي مطلقة فذلك على نيته الا أن يكون جوابا للمسئلة الطلاق لان لفظة أفعل ليست صريحا في الكلام
 ألا ترى ان من قال لا آخر أنت أذن من فلان لم يكن قد فصرح بما احتج به لا يجب الحد ومعلوم ان صريح القذف يوجب
 الحد واذ لم يكن صريحا وقف على النية الا اذا خرج جوابا لسؤال الطلاق فينصرف اليه بقرينة السؤال وكذا اذا
 قال لها أنت مطلقة وخفف فهو على نيته لما ذكرنا ان الطلاق لا يستعمل في قيد النكاح وانما يستعمل في القيد
 الحقيقي والحبس فلم يكن صريحا فوقف على النية وروى ابن سماعة عن محمد بن قيس قال لا مرأته كوني طالة أو اطلقى قال
 أراه واقعا لان قوله كوني ليس أمرا حقيقة وان كانت صيغته صيغة الامر بل هو عبارة عن اثبات كونها طالق كما في
 قوله تعالى كن فيكون ان قوله كن ليس بامر حقيقة وان كانت صيغته صيغة الامر بل هو كناية عن التكوين ولا
 تكون طالق الا بالطلاق وكذا قوله اطلقى وكذلك اذا قال لا مرأته كوني حرة أو اعتقى ولو قال يا مطلقة وقع عليها الطلاق
 لانه وصفيها بكونها مطلقة ولا تكون مطلقة الا بالتطبيق فان قال أردت به الشتم لا يصدق في القضاء لانه خلاف
 الظاهر لانه نوى فيها هو وصف أن لا يكون وصفا فكان عدولا عن الظاهر فلا يصدق القاضى ويصدق فيما بينه
 وبين الله تعالى لانه قد يراد بمثله الشتم ولو كان لها زوج قبله فقال غيب ذلك الطلاق دين في القضاء لانه نوى ما
 يحتمله لفظه لانه وصفيها بكونها مطلقة في نفسها من غير الاضافة الى نفسه وقد تكون مطلقة وقد تكون مطلقة

زوجها الاول فالنية صادفت محلها فصديق في القضاء واذ لم يكن لها زوج قبله لا يحتمل أن تكون مطلقة غيره فانصرف الوصف الى كونها مطلقة له ولو قال لها أنت طالق طالق أو قال أنت طالق أنت طالق أو قال قد طلقتك قد طلقته أو قال أنت طالق قد طلقتك يقع ثنتان اذا كانت المرأة مدخولا بها لانه ذكر جملتين كل واحدة منهما ايقاع تام لسكونه مبتدأ وخبراً والمحل قابل للوقوع ولو قال غيبث بالثاني الاخبار عن الاول لم يصدق في القضاء لان هذه الالفاظ في عرف اللغة والشرع تستعمل في انشاء الطلاق فصرها الى الاخبار يكون عدولا عن الظاهر فلا يصدق في الحكم المروى يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لان صيغتها صيغة الاخبار ولو قال لامرأته أنت طالق فقال لدرجل ما قلت فقال طلقته أو قال قلت هي طالق فهي واحدة في القضاء لان كلامه انصرف الى الاخبار بقرينة الاستخبار واما الطلاق بالفارسية فقد روى عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال في فارسي قال لامرأته بهشتم ان زن أو قال ان زن بهشتم أو قال بهشتم لا يكون ذلك طلاقا لأن بنوى به الطلاق لان معنى هذا اللفظ بالعربية خليت وقوله خليت من كنيات الطلاق بالعربية فكذلك هذا اللفظ الا ان أبا حنيفة فرق بين اللغتين من وجهين أحدهما انه قال اذا نوى الطلاق بقوله خليت يقع باثنا واذا نوى الطلاق بهذه اللفظة يقع رجعا لان هذا اللفظ يحتمل أن يكون صريحا في لغتهم ويحتمل أن يكون كناية فلا تثبت البيئونة بالشك والثاني قال ان قوله خليت في حال الغضب وفي حال مذاكرة الطلاق يكون طلاقا حتى لا يدين في قوله انه ما أراد به الطلاق وهذا اللفظ في هاتين الحالتين لا يكون طلاقا حتى لو قال ما أردت به الطلاق يدين في القضاء لان هذا اللفظ أقيم مقام التخلية فكان أضعف من التخلية فلا تعمل فيه دلالة الحال ولم يفرق بينهما فيما سوى ذلك حتى قال ان نوى باثنا يكون باثنا وان نوى ثلاثا يكون ثلاثا كما لو قال خليت ونوى البائن أو الثلاث ولو نوى اثنتين يكون واحدة كما في قوله خليت الا أن ههنا يكون واحدة ملك الرجعة بخلاف لفظة التخلية لما بناه أبو يوسف اذا قال بهشتم ان زن أو قال ان زن بهشتم فهي طالق نوى الطلاق ولم ينو تكون تطليقة رجعية لأن أبا يوسف خالف العجم ودخل جرجان فعرف أن هذا اللفظ في لغتهم صريح قال وان قال بهشتم ولم يقل ان زن فان قال ذلك في حال سؤال الطلاق أو في حال الغضب فهي واحدة ملك الرجعة ولا يدين انه ما أراد به الطلاق في القضاء وان قال في غير حال الغضب ومذاكرة الطلاق يدين في القضاء لان معنى قولهم بهشتم خليت وليس في قوله خليت اضافة الى النكاح ولا الى الزوجة فلا يحتمل على الطلاق الا بقرينة نية أو بدلالة حال وحال الغضب ومذاكرة الطلاق دليل ارادة الطلاق ظاهر فلا يصدق في الصريح عن الظاهر قال وان نوى باثنا فباثن وان نوى ثلاثا فثلاث لان هذا اللفظ وان كان صريحا في الفارسية فعنه التخلية في العربية فكان محتملا للبيئونة والثلاث كلفظة التخلية فجاز أن يحمل عليه بالنية وقال محمد في قوله بهشتم ان زن أو ان زن بهشتم أن هذا صريح الطلاق كما قال أبو يوسف وقال في قوله بهشتم انه ان كان في حال مذاكرة الطلاق فكذلك ولا يدين انه ما أراد به الطلاق وان لم يكن في حال مذاكرة الطلاق يدين سواء كان في حال الغضب أو الرضا لان معنى هذا اللفظ بالعربية أنت محلاة أو قد خليت وقال زفر اذا قال بهشتم ونوى الطلاق باثنا أو غير بائن فهو بائن وان نوى ثلاثا فثلاث وان نوى اثنتين فاثنتان وأجرى هذه اللفظة مجرى قوله خليت ولو قال خليت ونوى الطلاق فهي واحدة بائنة نوى البيئونة ولم ينو وان نوى ثلاثا يكون ثلاثا وان نوى اثنتين يكون اثنتين على أصله فكذلك هذا اما نقل عن أصحابنا في الطلاق بالفارسية والاصل الذي عليه الفتوى في زماننا هذا في الطلاق بالفارسية انه ان كان فيه اللفظ لا يستعمل الا في الطلاق فذلك اللفظ صريح يقع به الطلاق من غير نية اذا أضيف الى المرأة مثل ان يقول في عرف ديار نادها كنم أو في عرف خراسان والعراق بهشتم لان الصريح لا يختلف باختلاف اللغات وما كان في الفارسية من الالفاظ ما يستعمل في الطلاق وفي غيره فهو من كنيات الفارسية فيكون حكمه حكم كنيات العربية في جميع الاحكام والله اعلم ولو قال لامرأته أنت طالق ونوى به الابانة فقد لغت نيته لانه نوى تغيير الشرع لان الشرع أثبت

اليونانية بهذا اللفظ مؤجلة الى ما بعد اقضاء العدة فاذا نوى اتمام الحال معجلاً فقد نوى تغيير الشرع وليس له هذه
 الولاية فبطلت نيته وان نوى ثلاثاً لعلته نيته أيضاً في ظاهر الرواية وروى عن أبي حنيفة أنه تصح نيته وبه أخذ
 الشافعي وجه هذه الرواية ان قوله طالق مشتق من الطلاق كالضارب ونحوه فيسدل على ثبوت ما أخذ الاشتقاق
 وهو الطلاق كسائر الالفاظ المشتقة من المعاني ألا ترى أنه لا يتصور الضارب بلا ضرب والقاتل بلا قتل فلا يتصور
 الطالق بلا طلاق فكان الطلاق باثناً فصحت نية الثلاث منه كإلوانص على الطلاق فقال أنت طالق طلاقاً وكما
 لو قال لها أنت بائن ونوى الثلاث أنه تصح نية الثلاث لما قلنا كذا هذا وجه ظاهر الرواية قوله عز وجل وإذا طلقتم
 النساء فبلغن أجلهن فامسكوهن بمهر وف أو سرحوهن أثبت الرجعة حال قيام العدة للمطلق مطلقاً من غير فصل بين ما
 اذا نوى الثلاث أو لم ينفو فوجب القول بثبوت حق الرجعة عند مطلق التطبيق إلا بما قيد بدليل ولا نه نوى ما يحتمله
 لفظه فلا تصح نيته كما اذا قال لها اسقيني ونوى به الطلاق ودلالة الوصف أنه نوى الثلاث وقوله طالق لا يحتمل
 الثلاث لوجهين أحدهما ان طالق اسم للذات وذاتها واحد والواحد لا يحتمل العدد إلا ان الطلاق ثبت مقتضى
 الطالق ضرورة تحية التسمية بكونها طالقاً لا بدون الطلاق لا يتصور كالضارب بدون الضرب وهذا
 المقتضى غير متنوع في نفسه فكان عدماً فيما وراء تحية التسمية وذلك على الأصل المعهود في الثابت ضرورة أنه يتقدر
 بقدر الضرورة ولا ضرورة في قبول نية الثلاث فلا يثبت فيه بخلاف ما اذا قال لها أنت طالق طلاقاً لان الطلاق
 هناك منصوب عليه فكان ثابتاً من جميع الوجوه فيثبت في حق قبول النية وبخلاف قوله أنت بائن لان البائن
 مقتضاه اليونانية وانها متنوعة الى غليظة وخفيفة فكان اسم البائن بمنزلة الاسم المشترك لتنوع محل الاشتقاق وهو
 اليونانية كاسم المجلس يقال جلس أى قعد ويقال جلس أى أتى نجد فكان المجلس من الاسماء المشتركة لتنوع محل
 الاشتقاق وهو المجلس فكذلك البائن والاسم المشترك لا يتعين المراد منه إلا بعين فاذا نوى الثلاث فقد عين احدي
 نوعي اليونانية فصحت نيته واذا لم يكن له لا يقع شيء لا نعدم المعين بخلاف قوله طالق لانه مأخوذ من الطلاق والطلاق
 في نفسه لا يتنوع لانه رفع القيد والقيد نوع واحد والثاني ان سلمنا ان الطلاق صار مذكوراً على الاطلاق لكنه في
 اللغة والشرع عبارة عن رفع قيد النكاح والقيد في نكاح واحد واحد فيكون الطلاق واحداً ضرورة فاذا نوى الثلاث
 فقد نوى العدد فيما لا عدده فبطلت نيته فكان ينبغي أن لا يقع الثلاث أصلاً لان وقوعه ثبت شرعاً بخلاف القياس
 فيقتصر على مورد الشرع ولو قال أنت طالق طلاقاً فان لم تكن نية فهي واحدة وان نوى ثلاثاً كان ثلاثاً كذا ذكر في
 الأصل وفي الجامع الصغير عن أبي حنيفة أنه لا يكون الا واحدة وجه هذه الرواية أنه ذكر المصدر للتأكيده كذا ذكرنا ان
 قوله طالق فيقتضي الطلاق فكان قوله طلاقاً تنصيصاً على المصدر الذي اقتضاه الطالق فكان تأكيده كما يقال قت
 قياماً أو كذا فلا يفيد الا ما أفاده المؤكد وهو قوله طالق فلا يقع الا واحدة كما لو قال أنت طالق ونوى به
 الثلاث وجه ظاهر الرواية ان قوله طلاقاً مصدر فيجتمل كل جنس الطلاق لان المصدر يقع على الواحد ويحتمل
 الكل قال الله تعالى لا تدعوا اليوم ثبورا واحداً وادعوا ثبوراً كثيراً وصف الثبور الذي هو مصدر بالكثرة
 والثلاث في عقد واحد كل جنس الطلاق فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فتصح نيته واذا لم يكن له نية يحمل
 على الواحد لانه متيقن وقد خرج الجواب عما سبق لان الكلام انما يحمل على التأكيده كذا ذكرنا ان قوله طالق لا يقتضي
 وهنا يمكن على ما بينا ولو نوى اثنتين لا على التقسيم في قوله طالق طلاقاً لا تصح نيته لان لفظ المصدر واحد فلا بد من
 تحقيق معنى التوحيد فيه ثم الشيء قد يكون واحداً من حيث الذات وهو ان يكون ذاته واحداً من النوع كزيد من الانسان
 وقد يكون واحداً من حيث النوع كالانسان من الحيوان ولا توجد في الاثنين لا من حيث الذات ولا من حيث
 النوع فكان عدد أحضاراً فلا يحتمل لفظة الواحد بخلاف الثلاث فانه واحد من حيث الجنس لانه كل جنس ما
 يملكه من الطلاق في هذا النكاح وكل جنس من الافعال يكون جنساً واحداً ألا ترى انك متى عددت الاجناس تعدده

جنساً واحداً من الاجناس كالضرب يكون جنساً واحداً من سائر اجناس الفعل وكذا الاكل والشرب ونحو ذلك ولو نوى تثنيته على التقسيم يصح نيته لما ذكر ولو قال أنت الطلاق ونوى الثلاث سحت نيته لان الفعل قديد كرمعنى المفعول يقال هذا الدرهم ضرب الامير أى مضروب به وهذا علم أبى حنيفة أى معلومه فلو حملناه على المصدر للغا كلامه ولو حملناه على معنى المفعول لصح فكان الحمل عليه أولى وسحت نية الثلاث لان النية تتبع المذكور والمذكور يلزم الجنس ولو قال لها أنت طالق بدون الالف واللام ذكر الطحاوى انه لا يكون الا واحدة وان نوى الثلاث وفرق بينهما وبين قوله أنت الطلاق وذكر الجصاص ان هذا الفرق لا يعرف له وجه الا على الرواية التى روى عن أبى حنيفة فى قوله أنت طالق طلاقاً انه لا يكون الا واحدة وان نوى الثلاث فاما على الرواية المشهورة فى التسوية بين قوله أنت طالق الطلاق وبين قوله أنت طالق طلاقاً فلا يبين وجه الفرق بين قوله أنت طلاق وبين قوله أنت الطلاق وحكى ان الكسائى سأل محمد بن الحسن عن قول الشاعر

فان ترفق ياهند فالرفق أيمى * وان تخرق ياهند فالخرق اشأم

فانت طلاق والطلاق عزيمة * ثلاث ومن يخرق أعق وأظلم

فقال محمد رحمه الله ان قال والطلاق عزيمة ثلاث طلقت واحدة بقوله أنت طلاق وصار قوله والطلاق عزيمة ثلاث ابتداء وخيراً غير متعلق بالاول وان قال والطلاق عزيمة ثلاثا طلقت ثلاثا كانه قال أنت طالق ثلاثا والطلاق عزيمة لان الثلاث هي فى الحال تفسير الموقع فاستحسن الكسائى جوابه وكذا لو قال أنت طالق الطلاق ونوى الثلاث لانه ذكر المصدر وعرفه بلام التعريف فيستغرق كل جنس المشروع من الطلاق فى هذا الملك وهو الثلاث فاذا نوى الثلاث فقد نوى حقيقة كلامه فصحت نيته الا ان عند الاطلاق لا ينصرف اليه لقرينة تمنع من التصرف اليه على ما ذكره ولو نوى تثنيته على التقسيم لا يصح نيته لما ذكرنا ان الطلاق مصدر والمصدر صيغته صيغة واحدة فكان تحقيق معنى التوحيد فيه لازماً والاثنان عدد محض لا توجد فيه بوجه فلا يحتمله اللفظ الموضوع للتوحيد وانما احتمل الثلاث من حيث التوحيد لانه كل جنس ما يملكه من الطلاق فى هذا الملك وكل الجنس جنس واحد بلاضافة الى غيره من الاجناس وأمكن تحقيق معنى التوحيد فيه وان لم يكن له نية لا يقع الا واحدة لانه وان عرف المصدر بلام التعريف الموضوع لا يستغرق الجنس لكنه انصرف الى الواحد بدلالة الحال لان ايقاع الثلاث جملة محظورة والظاهر من حال المسلم ان لا يرتكب المحظور فانصرف الى الواحد بقية وصار هذا كما اذا حلف لا يشرب الماء ولا يتزوج النساء ولا يكلم بنى آدم انه ان نوى كل جنس من هذه الاجناس سحت نيته وان لم يكن له نية ينصرف الى الواحد من كل جنس لدلالة الحال كذا هذا ولو قال أردت بقول أنت طالق واحدة وبقول الطلاق أو طلاقاً أخرى صدق لانه ذكر لفظين كل واحد منهما يصلح ايقاعاً ما لا ترى انه اذا قال لها أنت طالق يقع الطلاق ولو قال أنت الطلاق أو طلاقاً يقع أيضاً فاذا اراد بذلك صار كانه قال لها أنت طالق وطالق ولو قال لا مرأته طلقى نفسك ونوى به الثلاث سحت نيته حتى لو قالت طلقت بنفسى ثلاثا كان ثلاثا لان المصدر يصير مذكوراً فى الامر لا من معناه حصل طلاقاً والمصدر يقع على الواحد ويحتمل الكل فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله لفظه وان لم يكن له نية ينصرف الى الواحد لكونه متيقناً وان نوى تثنيته لا يصح لانه عدد محض فكان معنى التوحيد فيه منعاً ما أصلا ورأساً فلا يحتمله صيغة واحدة ولو طلق امرأته تطليقة يملك الرجعة ثم قال لها قبل انقضاء العدة قد جعلت تلك التطليقة التى أوقعتها عليك ثلاثا أو قال قد جعلتها بائناً اختلف أصحابنا الثلاثة فيه قال أبو حنيفة يكون ثلاثا ويكون بائناً وقال محمد لا يكون ثلاثا ولا بائناً وقال أبو يوسف يكون بائناً ولا يكون ثلاثا وجه قول محمد ان الطلاق بعد وقوعه شرعاً بصيغة لا يحتمل التغيير عن تلك الصيغة لان تغييره يكون تغيير الشرع والعبد لا يملك ذلك ألا ترى انه لو طلقها ثلاثا فجعلها واحدة لا تصير واحدة وكذا لو طلقها تطليقة بائنة فجعلها رجعية لا تصير رجعية لما قلنا كذا هذا وجه قول أبى يوسف ان التطليقة الرجعية يحتمل

ان يلحقها البيونة في الجملة ألا يرى انه لو تركها حتى انقضت عدتها تصير بائنة فجاز تعجيل البيونة فيها أيضاً فاما
الواحدة فلا يحتمل أن تصير ثلاثاً أبداً فلما قوله جعلتها ثلاثاً ولا يبي حنيفة انه يملك ايقاع هذه التطليقة بائنة من الابتداء
فيملك الحاقها بالبائنة لانه يملك انشاء البائنة في هذه الجملة كما كان يملك في الابتداء ومعنى جعل الواحدة ثلاثاً انه
الحق بها تطليقتين أخريين لانه جعل الواحد ثلاثاً

فصل (وأما) الكناية فنوعان نوع هو كناية بنفسه وضعا ونوع هو ملحق بها شرعاً في حق النية أما النوع
الاول فهو كل لفظ يستعمل في الطلاق ويستعمل في غيره نحو قوله أنت بائن أنت على حرام خلية برئة بنة أمرك بيدك
اختارى اعتدى استبرى رحمك أنت واحدة خليت سيدك سرحتك حبلك على غاربك فارقتك خالعتك ولم يذكر
العوض لاسيلى عليك لا ملك لى عليك لا نكاح لى عليك أنت حرة قومي اخرجى اغربى انطلق انتقلى تقنى
استترى تزوجى ابنتى الازواج الحق باهلك ونحو ذلك سمي هذا النوع من الالفاظ كناية لان الكناية في اللغة
اسم لفظ استتر المراد منه عند السامع وهذه الالفاظ مستتره المراد عند السامع فان قوله بائن يحتمل البيونة عن
النكاح ويحتمل البيونة عن الخير أو الشر وقوله حرام يحتمل حرمة الاستمتاع ويحتمل حرمة البيع والقتل
والا كل ونحو ذلك وقوله خلية مأخوذ من الخلو فيحتمل الخلو عن الزوج والنكاح ويحتمل الخلو عن الخير أو الشر
وقوله برئة من البراءة فيحتمل البراءة من النكاح ويحتمل البراءة من الخير أو الشر وقوله بنة من البت وهو القطع
فيحتمل القطع عن النكاح ويحتمل القطع عن الخير أو الشر وقوله أمرك بيدك يحتمل في الطلاق ويحتمل في
أمر آخر من الخرج والانتقال وغير ذلك وقوله اختارى يحتمل اختيار الطلاق ويحتمل اختيار البقاء على النكاح
وقوله اعتدى أمر بالاعتداء ويحتمل الاعتداء الذي هو من العدة ويحتمل الاعتداء الذي هو من العدد أى
اعتدى نعمتى التى أنعمت عليك وقوله استبرى رحمك أمر بتعريف براءة الرحم وهو طهارتها عن الماء وأنه كناية
عن الاعتداء الذي هو من العدة ويحتمل استبرى رحمك لا طلقك وقوله أنت واحدة يحتمل أن تكون الواحدة
صفة الطلقة أى طالق واحدة أى طلقة واحدة ويحتمل التوحيد في الشرف أى أنت واحدة في الشرف وقوله
خليت سيدك يحتمل سبيل النكاح ويحتمل سبيل الخرج من البيت لزارة الابوين أو لآخر وقوله
سرحتك يعنى خليتك يقال سرحت ابلى وخليتها بمعنى واحد وقولك حبلك على غاربك استعاره عن التخلية
لان الجمل اذا ألقى حبسه على غاربه فقد خلى سبيله يذهب حيث شاء وقوله فارقتك يحتمل المفارقة عن النكاح
ويحتمل المفارقة عن المكان والمضجع وعن الصداقة وقوله خالعتك ولم يذكر العوض يحتمل الخلع عن نفسه
بالطلاق ويحتمل الخلع عن نفسه بالهجر عن الفراش ونحو ذلك وقوله لاسيلى عليك يحتمل سبيل النكاح
ويحتمل سبيل البيع والقتل ونحو ذلك وكذا قوله لا ملك لى عليك يحتمل ملك النكاح ويحتمل ملك البيع ونحو
ذلك وقوله لا نكاح لى عليك لاني قد طلقتك ويحتمل لا نكاح لى عليك أى لأتر وجك ان طلقتك ويحتمل
لا نكاح لى عليك أى لا أطؤك لان النكاح يذكر بمعنى الوطء وقوله أنت حرام يحتمل الخلو عن ملك
النكاح ويحتمل الخلو عن ملك الثمين ونحو ذلك وقوله قومي واخرجى واذهبي يحتمل أى افعلى ذلك لاني
قد طلقت والمرأة اذا طلقت من زوجها تقوم وتخرج من بيت زوجها وتذهب حيث تشاء ويحتمل التقيد عن نفسه
مع بقاء النكاح وقوله اغربى عبارة عن البعد أى تباعدى فيحتمل البعد من النكاح ويحتمل البعد من الفراش وغير
ذلك وقوله انطلق وانتقلى يحتمل الطلاق لانها تنطلق وتنقل عن بيت زوجها اذا طلقت ويحتمل الانتقال
والانتقال الى بيت أبوها لزيارته ونحو ذلك وقوله تقنى واستترى أمر بالتعنع والاستتار فيحتمل الطلاق لانها اذا
طلقت يلزمها استتر رأسها بالقناع وستر أعضائها بالثوب عن زوجها ويحتمل تقنى واستترى أى كوني متعنة
ومستورة لئلا يقع بصرك على غيبك وقوله تزوجى يحتمل الطلاق اذ لا يحل لها التزوج بزواج آخر الا بعد الطلاق
ويحتمل تزوجى ان طلقتك وكذا قوله ابنتى الازواج وقوله الحق باهلك يحتمل الطلاق لان المرأة تلحق باهلها اذا

صارت مطلقة ويحتمل الطرد والابعاد عن نفسه مع بقاء النكاح وإذا احتملت هذه الالفاظ الطلاق وغير الطلاق فقد استتر المراد منها عند السامع فافتقرت الى النية لتعيين المراد ولا خلاف في هذه الجملة الا في ثلاثة الفاظ وهي قوله سرحتك وفارقتك وانت واحدة فقال أصحابنا قوله سرحتك وفارقتك من الكتابات لا يقع الطلاق بهما الا بقرينة النية كسائر الكتابات وقال الشافعي هما صريحان لا يفتقران الى النية كسائر الفاظ الصريحة وقوله انت واحدة من الكتابات عندنا وعنده هو ليس من الفاظ الطلاق حتى لا يقع الطلاق به وان نوى (أما) المسئلة الاولى فاحتج الشافعي بقوله سبحانه وتعالى فامساك بعمره أو تسريحاً بحسن والتسريح هو التطبيق وقوله تعالى فامسكوهن بعمره أو فارقوهن بعمره والمعارفة هي التطبيق فقد سمي الله عز وجل الطلاق بثلاثة أسماء الطلاق والسراح والفراق ولو قال لها طلقك كان صريحاً فكذا اذا قال سرحتك أو فارقتك (ولنا) ان صريح الطلاق هو اللفظ الذي لا يستعمل الا في الطلاق عن قيد النكاح لما ذكرنا ان الصريح في اللغة اسم لما هو ظاهر المراد عند السامع وما كان مستعملاً فيه وفي غيره لا يكون ظاهر المراد بل يكون مستتر المراد ولفظ السراح والفراق يستعمل في غير قيد النكاح يقال سرحت ابلي وفارقت صديقي فكان كناية لا صريحاً فيفتقر الى النية ولا حجة له في الا يتبين لنا قول بموجبهما ان السراح والفراق طلاق لكن بطريق الكناية لا صريحاً لانعدام معنى الصريح على ما بينا وأما المسئلة الثانية فوجه قوله ان قوله انت واحدة صفة المرأة فلا يحتمل الطلاق كقولك انت قائمة وقاعدة ونحو ذلك ولنا انه لما نوى الطلاق فقد جعل الواحدة نعتاً لمصدر محذوف أي طليقة واحدة وهذا شائع في اللغة يقال أعطيتك جزلاً وضربته وجيماً أي أعطاه جزلاً وضرباً وجيماً ولهذا يقع الرجعي عند نادون البائن واختلف مشايخنا في محل الخلاف قال بعضهم الخلاف فيما اذا قال واحدة بالوقف ولم يعرب فاما اذا أعرب الواحدة فلا خلاف فيها لانه ان رفعها لا يقع الطلاق بالاجماع لانها حينئذ تكون صفة الشخص وان نصبها يقع الطلاق بالاجماع لانها حينئذ تكون نعتاً لمصدر محذوف على ما بينا فكان موضع الخلاف ما اذا وقعها ولم يعربها ويحتمل ان يقال ان موضع الرفع محل الاختلاف أيضاً لان معنى قوله انت واحدة أي انت منفردة عن النكاح وقال أكثر المشايخ ان الخلاف في الكل ثابت لان العوام لا يهتمون الى هذا ولا يميزون بين اعراب واعراب ولا خلاف انه لا يقع الطلاق بشئ من الفاظ الكناية الا بالنية فان كان قد نوى الطلاق يقع فيما بينه وبين الله تعالى وان كان لم ينو لا يقع فيما بينه وبين الله تعالى وان ذكر شيئاً من ذلك ثم قال ما أردت به الطلاق يدين فيما بينه وبين الله تعالى لان الله تعالى يعلم سره ونجواه وهل يدين في القضاء فالحال لا يخلو اما ان كانت حالة الرضا وابتداء الزوج بالطلاق واما اذا كانت حالة هذا كره الطلاق وسؤاله واما ان كانت حالة الغضب والخصومة فان كانت حالة الرضا وابتداء الزوج بالطلاق يدين في القضاء في جميع الفاظ لما ذكرنا ان كل واحد من الفاظ يحتمل الطلاق وغيره والحال لا يدل على أحدهما فيسئل عن نيته ويصدق في ذلك قضاء وان كانت حال هذا كره الطلاق وسؤاله أو حالة الغضب والخصومة فقد قالوا ان الكتابات أقسام ثلاثة في قسم منها لا يدين في الحالين جميعاً لانه ما أراد به الطلاق لافي حالة هذا كره الطلاق وسؤاله ولا في حالة الغضب والخصومة وفي قسم منها يدين في حال الخصومة والغضب ولا يدين في حال ذكر الطلاق وسؤاله وفي قسم منها يدين في الحالين جميعاً (أما) القسم الاول فخمسة الفاظ أمرك بيدك اختاري اعتدي استبري رحمك انت واحدة لان هذه الفاظ تحتمل الطلاق وغيره والحال يدل على ارادة الطلاق لان حال الغضب والخصومة ان كانت تصلح للشتم والتبديد كما تصلح للطلاق فحال هذا كره الطلاق تصلح للتبديد والطلاق لكن هذه الفاظ لا تصلح للشتم ولا للتبديد فال احتمال ارادة الشتم والتبديد فتعينت الحالة دلالة على ارادة الطلاق فترجى جانب الطلاق بدلالة الحال فتبينت ارادة الطلاق في كلامه ظاهره فلا يصدق في الصرف عن الظاهر كما في صريح الطلاق اذا قال لامرأته انت طالق ثم قال أردت به الطلاق عن الوثاق لا يصدق في القضاء علمنا قلنا كذا هذا (وأما) القسم الثاني فخمسة الفاظ أيضاً

خليفة بريئة بئانه حرام لان هذه الالفاظ كما تصلح للطلاق تصلح للشتم فان الرجل يقول لامرأته عند ارادة الشتم أنت خليفة من الخير بريئة من الاسلام بئانه من الدين بئانه من المروءة حرام أى مستخبث أو حرام الاجتماع والعشرة معك وحال الغضب والخصومة يصلح للشتم ويصلح للطلاق فبقى اللفظ في نفسه محتملا للطلاق وغيره فإذا عني به غيره فقد نوى ما يحتمله كلامه والظاهر لا يكذب به فيصدق في القضاء ولا يصدق في حال ذكر الطلاق لان الحال لا يصلح الا للطلاق لان هذه الالفاظ لا تصلح للتباعد والحال لا يصلح للشتم فبدل على ارادة الطلاق لا التباعد ولا الشتم فترجحت جنية الطلاق بدلالة الحال وروى عن أبي يوسف انه زاد على هذه الالفاظ الخمسة خمسة أخرى لا سبيل لي عليك فارقتك خليفة سبيلك لا ملك لي عليك بنت منى لان هذه الالفاظ تحتل الشتم كما تحتل الطلاق فيقول الزوج لا سبيل لي عليك لشرك وفارقتك في المكان لكرهه اجتماعي معك وخليت سبيلك وما أنت عليه ولا ملك لي عليك لانك أقل من أن أملكك وبنت منى لانك بئانه من الدين أو الخير وحال الغضب يصلح لهما وحال ذكر الطلاق لا يصلح الا للطلاق لما ذكرنا فالتحقت بالخمس المتقدمة (وأما) القسم الثالث فبقية الالفاظ التي ذكرناها لان تلك الالفاظ لا تصلح للشتم وتصلح للتباعد والطلاق لان الانسان قديم بعد الزوجة عن نفسه حال الغضب من غير طلاق وكذا حال سؤال الطلاق فالحال لا يدل على ارادة أحدهما فاذا قال ما أردت به الطلاق فقد نوى ما يحتمله لفظه والظاهر لا يخالفه فيصدق في القضاء وكذلك لو قال وهبتك لاهلك قبلوها أو لم قبلوها لانها هنا تحتل الطلاق لان المرأة بعد الطلاق ترد الى أهلها ويحتمل التباعد عن نفسه والنقل الى أهلها مع بقاء النكاح والحال لا يدل على ارادة أحدهما فبقى محتملا وسواء قبلها أهلها أو لم قبلوها لان كون التصرف بمسبة في الشرع لا يقف على قبول الموهوب له وانما الحاجة الى القبول لثبوت الحكم فكان القبول شرط الحكم وهو الملك وأهلها لا يمكن كون طلاقها فلا حاجة الى القبول وكذا اذا قال وهبتك لاهلك أو لم قبلوها لان العادة ان المرأة بعد الطلاق ترد الى أبيها وأما وتسلم اليهما ويملكها الزوجان بعد الطلاق فان قال وهبتك لاهلك أو لم قبلوها أو لمعتك أو لفلان الاجنبي لم يكن طلاقا لان المرأة لا ترد بعد الطلاق على هؤلاء عادة ولو قال لامرأته لست لي بامرأة ولو قال لهما ما أنا بزوجك أو سئل فقيل له هل لك امرأة فقال لا فان قال أردت الكذب يصدق في الرضا والغضب جميعا ولا يقع الطلاق وان قال نويت الطلاق يقع الطلاق على قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا يقع الطلاق وان نوى ولو قال لم تزوجك ونوى الطلاق لا يقع الطلاق بالاجماع وكذا اذا قال والله ما أنت لي بامرأة أو قال على حجة ما أنت لي بامرأة انه لا يقع الطلاق وان نوى بالاتفاق وجه قولهما ان قوله لست لي بامرأة أو لمأمة أو ما أنا بزوجك كذب لانه اخبار عن انتفاء الزوجية مع قيامها فيكون كذبا فلا يقع به الطلاق كما اذا قال لم أتزوجك أو قال والله ما أنت لي بامرأة أو لا بن حنيفة ان هذه الالفاظ تحتل الطلاق فانه يقول لست لي بامرأة لاني قد طلقتك فكان محتملا للطلاق وكل لفظ يحتمل الطلاق اذا نوى به الطلاق كان طلاقا كقوله أنت بئانه ونحو ذلك بخلاف لم أتزوجك لانه لا يحتمل الطلاق لانه نفي فعل الزوج أصلا ورأسا وانه لا يحتمل الطلاق فلا يقع به الطلاق وبخلاف قوله والله ما أنت لي بامرأة لان اليمين على النفي تتناول الماضي وهو كاذب في ذلك فلا يقع به شيء ولو قال لا حاجة لي فيك لا يقع الطلاق وان نوى لان عدم الحاجة لا يدل على عدم الزوجية فان الانسان قد يتزوج عن لا حاجة له الى تزوجها فلم يكن ذلك دليلا على انتفاء النكاح فلم يكن محتملا للطلاق وقال محمد فيمن قال لامرأته افلحي يريده الطلاق انه يقع به الطلاق لان قوله افلحي بمعنى اذهبي فان العرب تقول للرجل افلح بخير أى اذهب بخير ولو قال لها اذهبي يريده الطلاق كان طلاقا كذا هداوي يحتمل قوله افلحي أى افقرى بمرادك يقال افلح الرجل اذا فقر بمراده وقد يكون مرادها الطلاق فكان هذا القول محتملا للطلاق فاذا نوى به الطلاق صححت نيته ولو قال فسخت النكاح بيني وبينك ونوى الطلاق يقع الطلاق لان فسخت النكاح تقضيه فكان في معنى الابانة ولو قال وهبتك لاهلك طلاقا قال أردت به أن يكون

الطلاق في يدك لا يصدق في القضاء ويقع الطلاق لأن الهبة تقتضي زوال الملك وهبه الطلاق منها تقتضي زوال ملكه عن الطلاق وذلك بوقوع الطلاق وجعل الطلاق في يدها عليك الطلاق أياها فلا يحتمل اللفظ الموضوع للزالة وروى عن أبي حنيفة رواية أخرى أنه لا يقع به شيء لأن الهبة تمليك وتمليك الطلاق أياها هو أن يجعل إليها إيقاعه ويحتمل قوله وهبت لك طلاقك أي أعرضت عن إيقاعه فلا يقع به شيء ولو أراد أن يطلقها فقالت له هب لي طلاق تريد أعرض عنه فقال قد وهبت لك طلاقك يصدق في القضاء لأن الظاهر أنه أراد به ترك الإيقاع لأن السؤال وقع به فيصرف الجواب إليه ولو قال تركت طلاقك أو خليت سبيل طلاقك وهو يريد الطلاق وقع لأن ترك الطلاق وتخليته سبيله قد يكون بالأعراض عنه وقد يكون باخراجه عن ملكه وذلك بإيقاعه فكان اللفظ محتملا للطلاق وغيره فتصح نيته ولو قال أعرضت عن طلاقك أو صفحت عن طلاقك ونوى الطلاق لم تطلق لأن الأعراض عن الطلاق يقتضي ترك التصرف فيه والصفح هو الأعراض فلا يحتمل الطلاق ولا تصح نيته وكذا كل لفظ لا يحتمل الطلاق لا يقع به الطلاق وإن نوى مثل قوله بارك الله عليك أو قال لها اطعميني أو اسقيني ونحو ذلك ولو جمع بين ما يصلح للطلاق وبين ما لا يصلح له بان قال لها اذهبي وكلّي أو قال اذهبي وبيعي الثوب ونوى الطلاق بقوله اذهبي ذكر في اختلاف زفر ويعقوب أن في قول أبي يوسف لا يكون طلاقا وفي قوله زفر يكون طلاقا وجه قول زفر أنه ذكر لفظين أحدهما يحتمل الطلاق والآخر لا يحتمل فيه وما لا يحتمل ويصح ما يحتمل ولا يبي يوسف أن قوله اذهبي مقرونا بقوله كلّي أو بيعي لا يحتمل الطلاق لأن معناه اذهبي لتأكل الطعام واذهي لتبيعي الثوب والذهب للأكل والبيع لا يحتمل الطلاق فلا تعمل نيته ولو نوى في شيء من الكنایات التي هي بوائن أن يكون ثلاثا مثل قوله أنت بائنة أو أنت على حرام أو غير ذلك يكون ثلاثا لا في قوله اختاري لأن البيئونة نوعان غليظة وخفيفة فالخفيفة هي التي تحل له المرأة بعد بنوتها بنكاح جديد بدون الزوج بزواج آخر والغليظة ما لا تحل له إلا بنكاح جديد بعد الزوج بزواج آخر فإذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمل لفظه والدليل عليه ما روى أن ركانة بن زيد أوزيد بن ركانة طلق امرأته البتة فاستحلّه رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أردت ثلاثا فلم يكن اللفظ محتملا للثلاث لم يكن للاستحلاف معنى وكذا قوله أنت على حرام يحتمل الحرمة الغليظة والخفيفة فإذا نوى الثلاث فقد نوى إحدى نوعي الحرمة فتصح نيته وإن نوى اثنتين كانت واحدة في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر يقع مانوي وجه قوله إن الحرمة والبيئونة أنواع ثلاثة خفيفة وغليظة ومتوسطة بينهما ولو نوى أحد النوعين صحت نيته فكذا إذا نوى الثلاث لأن اللفظ يحتمل الكل على وجه واحد (ولنا) أن قوله بائن أو حرام اسم للذات والذات واحدة فلا تحتمل العدد وإنما احتمل الثلاث من حيث التوحد على ما بينا في صريح الطلاق ولا توحد في الاثنين أصلا بل هو عدد محض فلا يحتمله إلا اسم الموضوع للواحد مع ما أن الحاصل بالثنتين والحاصل بالواحدة سواء لأن أثرهما في البيئونة والحرمة سواء ألا ترى أنها تحل في كل واحدة منهما بنكاح جديد من غير الزوج بزواج آخر فكان الثابت بهما بينونة خفيفة وحرمة خفيفة كالثابت بالواحد فلا يكون ههنا قسم ثالث في المعنى وعلى هذا قال أصحابنا أنه إذا قال لزوجته الأمانة أنت بائن أو حرام ينوي الثنتين يقع مانوي لأن الاثنين في الأمانة كل جنس الطلاق في حقها فكان الثنتين في حق الأمانة كالثلاث في حق الحرمة وقالوا وطلق زوجته الحرمة واحدة ثم قال لها أنت بائن أو حرام ينوي اثنتين كانت واحدة لأن الاثنين باقسيهما ليسا كل جنس طلاق الحرمة بدون الطلقة المتقدمة ألا ترى أنها لا تبين فالاثنتين بينونة غليظة بدونها ولو نوى بقوله اعتدي واستبري رحمك وأنت واحدة ثلاثا لم تصح لأن هذه الالفاظ في حكم الضريح ألا ترى أن الواقع بهار جمية فصار كأنه قال أنت طالق ونوى به الثلاث ولأن قوله أنت واحدة لا يحتمل أن يفسر بالثلاث فلا يحتمل نية الثلاث وكذا قوله اعتدي واستبري رحمك لأن الواقع بكل واحدة منهما رجعي فصارت كقوله أنت واحدة وكذا لو نوى بها اثنتين لا يصح لما قلنا بل أولى لأن الاثنين عدد محض والله أعلم

﴿فصل﴾ وأما النوع الثاني فهو أن يكتب على قرطاس أو لوح أو أرض أو حائط كتابة مستبينة لكن لا على وجه الخطابية أمر أنه طالق فيستل عن نيته فإن قال نويت به الطلاق وقع وإن قال لم أنو به الطلاق صدق في القضاء لأن الكتابة على هذا الوجه بمنزلة الكتابة لأن الإنسان قد يكتب على هذا الوجه ويريد به الطلاق وقد يكتب لتجويد الخط فلا يحمل على الطلاق إلا بالنية وإن كتبت كتابة غير مستبينة بأن كتب على الماء أو على الهواء فذلك ليس بشيء حتى لا يقع به الطلاق وإن نوى لأن ما لا تستبين به الحر وف لا يسمى كتابة فكان ملحقة بالعدم وإن كتب كتابة مرسومة على طريق الخطاب والرسالة مثل أن يكتب أما بعد يا فلانة فانت طالق أو إذا وصل كتابي إليك فانت طالق يقع به الطلاق ولو قال ما أردت به الطلاق أصلاً لا يصدق إلا أن يقول نويت طلاقاً من وثاق فيصدق فيما بينه وبين الله عز وجل لأن الكتابة المرسومة جارية مجرى الخطاب ألا ترى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يبلغ بالخطاب مرة وبالكتاب أخرى وبالرسول ثالثاً وكان التبليغ بالكتاب والرسول كالتبليغ بالخطاب فدل أن الكتابة المرسومة بمنزلة الخطاب فصارت كأنه خاطبها بالطلاق عند الحضرة فقال لها أنت طالق أو أرسل إليها رسولا بالطلاق عند الغيبة فإذا قال ما أردت به الطلاق فقد أراد صرف الكلام عن ظاهره فلا يصدق ثم إن كتب على الوجه المرسوم ولم يعلقه بشرط بان كتب أما بعد يا فلانة فانت وقع الطلاق عقيب كتابة لفظ الطلاق بلا فصل لما ذكرنا أن كتابة قوله أنت طالق على طريق الخطابية بمنزلة التلفظ بها وإن علمه بشرط الوصول إليها بان كتب إذا وصل كتابي إليك فانت طالق لا يقع الطلاق حتى يصل إليها لأنه علق الوقوع بشرط الوصول فلا يقع قبله كما لو علقه بشرط آخر وقالوا فيمن كتب كتاباً على وجه الرسالة وكتب إذا وصل كتابي إليك فانت طالق ثم محاذ كذا الطلاق منه وأنفذ الكتاب وقربى منه كلام يسمى كتاباً ورسالة وقع الطلاق لوجود الشرط وهو وصول الكتاب إليها فإن محاذ في الكتاب حتى لم يبق منه كلام يكون رسالة لم يقع الطلاق وإن وصل لأن الشرط وصول الكتاب ولم يوجد لأن ما بقي منه لا يسمى كتاباً فلم يوجد الشرط فلا يقع الطلاق والله أعلم هذا الذي ذكرنا بيان الالتفات التي يقع بها الطلاق في الشرع

﴿فصل﴾ وأما بيان صفة الواقع بها فالواقع بكل واحد من النوعين الذين ذكرناهما من الصريح والكنائية نوعان رجعي وبائن أما الصريح الرجعي فهو أن يكون الطلاق بعد الدخول حقيقة غير مترون بعوض ولا بعدد الثلاث لا نصاً ولا إشارة ولا موصوفاً بصفة تنبي عن البينة أو تدل عليها من غير حرف العطف ولا مشبه بعدد أو وصف تدل عليها وأما الصريح البائن فجعله وهو أن يكون محرراً وبالابانة أو بحرف الطلاق لكن قبل الدخول حقيقة أو بعده لكن متر ونا بعد الثلاث نصاً أو إشارة أو موصوفاً بصفة تدل عليها إذا عرف هذا فصرح الطلاق قبل الدخول حقيقة يكون بائناً لأن الأصل في اللفظ المطلق عن شرط أن يقيده الحكم فيما وضع له الحال والتأخير فيما بعد الدخول إلى وقت انقضاء العدة ثبت شرعاً بخلاف الأصل فيقتصر على مو رداً للشرع فبقى الحكم فيما قبل الدخول على الأصل ولو خلاها خلوة صحيحة ثم طلقها صريح الطلاق وقال لم أجتمعها كان طلاقاً بائناً حتى لا يملك مراجعتها وإن كان للخلوة حكم الدخول لأنهم ليست بدخول حقيقة فكان هذا طلاقاً قبل الدخول حقيقة فكان بائناً وكذلك إذا كان مقر ونا بعوض وهو الخلع ببدل والطلاق على مال لأن الخلع بعوض طلاق على مال عندنا على ما نذكر أن شاء الله تعالى والطلاق على مال معاوضة المال بالنفس وقد ملك الزوج أحد العوضين بنفس القبول وهو ما لها فتملك هي العوض الآخر وهو نفسها تحقيقاً للمعاوضة المطلقة ولا يملك إلا البائن فكان الواقع بائناً وكذلك إذا كان مقر ونا بعدد الثلاث نصاً بان لها أنت طالق ثلاثاً قوله عز وجل فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره وكذا إذا أشار إلى عدد الثلاث بان قال لها أنت طالق هكذا يشير بالابهام والسبابة والوسطى وإن أشار بأصبع واحدة فهي واحدة يملك الرجعة وإن أشار بآنتين فهي اثنتان لأن الإشارة متى نعلت بها العبارة نزلت بمنزلة الكلام لحصول ما وضع له الكلام بها وهو الأعلام والدليل عليه العرف والشرع أيضاً أما العرف فظاهر (وأما) الشرع فقوله النبي صلى

الله عليه وسلم الشهر هكذا وهكذا وأشار صلى الله عليه وسلم بأصابع يديه كلها فكان بياناً أن الشهر يكون ثلاثين يوماً ثم قال صلى الله عليه وسلم الشهر هكذا وهكذا وأوحس إيهامه في المرة الثالثة فكان بياناً أن الشهر يكون تسعة وعشرين يوماً وإذا قامت الإشارة مع تعلق العبارة بمقام الكلام صار كأنه قال أنت طالق ثلاثاً والمعتبر في الأصابع عدد المرسل منها دون المقبوض لا اعتبار العرف والعادة والدليل عليه أن النبي صلى الله عليه وسلم لما قال الشهر هكذا وهكذا وهكذا أوقض إيهامه في المرة الثالثة فهم منه تسعة وعشرون يوماً ولو اعتبر المقبوض لكان المقصود منه أحد أو عشرين يوماً فدل أن المعتبر في الإشارة بالأصابع المرسل منها لا المقبوض وكذا إذا كان موصوفاً بصفة تنبئ عن البينونة أو تدل عليها من غير حرف العطف مثل قوله أنت طالق بائن أو أنت طالق حرام أو أنت طالق البتة ونحو ذلك وهذا عندنا وقال الشافعي يقع واحدة رجعية وجه قوله أنه لما قال أنت طالق فقد أتى بصريح الطلاق وأنه معقب للرجعية فلما قال بائن فقد أراد تغيير المشرع فيرد عليه كما لو قال أعرتك عارية لا رد فيها وكما لو قال أنت طالق وقال أردت به إلا بانه ولنا أنه وصف المرأة بالبينونة بالطلاق الأول وأنه مما يحتمل البينونة ألا ترى أنه تحصل البينونة قبل الدخول وبعده بعد انقضاء العدة فكان قوله بائن قرينة مبينة لا مغيرة ثم إذا لم يكن له نية لا يقع تطليقة بقوله طالق والآخرى بقوله بائن ونحو ذلك لأن قوله بائن ونحو ذلك يصلح وصفاً للمرأة بالطلاق الأول فإلا ثبتت الامتناع واحد لأن ثبوته بطريق الضرورة فيؤخذ فيه بالادنى وكذا إذا قال لها أنت طالق تطليقة قوية أو شديدة لأن الشدة تنبئ عن القوية والقوى هو البائن وكذا إذا قال لها أنت طالق تطليقة طويلة أو عريضة لأن الطول والعرض يقتضيان القوة ولو قال لها أنت طالق من ههنا إلى موضع كذا فهو رجعي في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر هو بائن وجه قوله أنه وصف الطلاق بالطول فصار كما لو قال لها أنت طالق تطليقة طويلة (ولنا) أنه وصفه بالطول بصورة وبالقصير معنى لأن الطلاق إذا وقع في مكان يقع في الأماكن كلها فكان القصير على بعض الأماكن وصفه بالقصر والطلقفة القصيرة هي الرجعية ولو قال أنت طالق أشد الطلاق فإن لم يكن له نية أو نوى واحدة فهي واحدة بانه لأن حكم البائن أشد من حكم الرجعي فيقع بائنًا وإن نوى ثلاثاً فثلاث لأن ألف التفضيل قد تدكر لبيان أصل التفاوت وهو مطلق التفاوت وذلك في الواحدة البائنة لأنها أشد حكمًا من الرجعية وقد تدكر لبيان نهاية التفاوت وهو مطلق التفاوت وذلك في الثلاث فإذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فصحت نيته وإن لم يكن له نية ينصرف إلى الأدنى لأنه متيقن به ولو قال لها أنت طالق ملء البيت فإن نوى الثلاث كان ثلاثاً وإن لم يكن له نية فهو واحدة بانه لأن قوله ملء البيت يحتمل أنه أراد به الكثرة والعدد ويحتمل أنه أراد به الصفة وهي العظم والقوة فأى ذلك نوى فقد نوى ما يحتمله لفظه وعندنا عدم التية يحمل على الواحدة البائنة لكونه متيقنًا بها ولو قال لها أنت طالق أقبح الطلاق قال أبو يوسف هو رجعي وقال محمد هو بائن وجه قول محمد أنه وصف الطلاق بالقبح والطلاق القبيح هو الطلاق المنهي عنه وهو البائن فيقع بائنًا ولا يني يوسف أن قوله أقبح الطلاق يحتمل القبح الشرعي وهو الكراهية الشرعية ويحتمل القبح الطبيعى وهو الكراهية الطبيعية وهو أن يطلقها في وقت يكره الطلاق فيه طبعًا فلا تثبت البينونة فيه بالشك وكذا قوله أقبح الطلاق يحتمل القبح بجهة الابانة ويحتمل القبح بإيقاعه في زمن الحيض أو في طهر جامعها فيه فلا تثبت البينونة بالشك ولو قال أنت طالق للبدعة فهي واحدة رجعية لأن البدعة تكون في البائن وقد تكون في الطلاق حالة الحيض فوقع الشك في ثبوت البينونة فلا تثبت البينونة بالشك ولو قال لها أنت طالق طلاق الشيطان فهو كقوله أنت طالق للبدعة وروى عن أبي يوسف فيمن قال لا مرأته أنت طالق للبدعة ونوى واحدة بانه تقع واحدة بانه لأن لفظه يحتمل ذلك على ما بينا فتصح نيته ولو شبهه بصريح الطلاق بالعدد فهذا على وجهين إما أن يشبه بالعدد فيأله عدد وإما أن يشبه بالعدد فيأله عدد فإنه يشبه بالعدد فيها هو ذو عدد كما لو قال لها أنت طالق كالف أو مثل ألف فهذا ثلاثة فصول (الأول) هذا (الثاني) أن يقول لها أنت طالق واحدة كالف أو مثل ألف والثالث أن يقول لها أنت طالق

كعدد ألف (أما) الفصل الأول فان نوى ثلاثا فهو ثلاث بالاجماع وان نوى واحدة أو لم يكن له نية فهي واحدة بآئنة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هو ثلاث ولو قال نويت به واحدة دينته فيما بينه وبين الله تعالى ولم أدينه في القضاء وجه قوله ان قوله كالف تشبيه بالعدد اذا لالف من أسماء الاعداد فصار كالألف على العدد فقال لها أنت طالق كعدد ألف ولو قال ذلك كان ثلاثا كذا هذا ولهما ان التشبيه بالالف يحتمل التشبيه من حيث العدد ويحتمل التشبيه من حيث الصفة وهو صفة القوة والشدة فان الواحد من الرجال قد يشبه بألف رجل في الشجاعة واذا كان محتملا لهما فلا يثبت العدد الا بالنية فاذا نوى فقد نوى ما يحتمله كلامه وعند عدم النية يحمل على الأدنى لانه متيقن به ولا يحمل على العدد بالشك وأما الفصل الثاني وهو ما اذا قال أنت طالق واحدة كالف فهي واحدة بآئنة في قولهم جميعا لانه لما نص على الواحدة علم أنه ما أراد به التشبيه من حيث العدد فتعين التشبيه في القوة والشدة وذلك في البائن فيتبع بآئنا وأما الفصل الثالث وهو ما اذا قال لها أنت طالق كعدد ألف أو كعدد ثلاث أو مثل عدد ثلاث فهو ثلاث في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى ولو نوى غير ذلك فنيته باطلة لان التنصيص على العددين في احتمال ارادة الواحد فلا يصدق انه ما أراد به الثلاث أصلا كما اذا قال أنت طالق ثلاثا ونوى الواحدة وان شبه بالعدد فيما لا عدله بان قال أنت طالق مثل عدد كذا أو كعدد كذا الشيء لا عدله كالشمس والقمر ونحو ذلك فهي واحدة بآئنة في قياس قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف هي واحدة يملك الرجعة وجه قول أبي يوسف ان التشبيه بالعدد فيما لا عدله لغو فيبطل التشبيه وقوله أنت طالق ولا يثبت حنيفة ان هذا النوع من التشبيه يقتضي ضربا من الزيادة لا محالة ولا يمكن حمله على الزيادة من حيث العدد فيحمل على الزيادة من حيث الصفة وقالوا فيمن قال لا مرة أنت طالق عدد شعر راحتي أو عدد ما على ظهر كفي من الشعر وقد حلق ظهر كفه طلقت واحدة لانه شبه بما لا عدله لانه علق الطلاق بوجود الشعر على راحته أو على ظهر كفه للحال وليس على راحته ولا على ظهر كفه شعر للحال فلا يتحقق التشبيه بالعدد فلغا التشبيه وبقي قوله أنت طالق فيكون رجعا ولو قال أنت طالق عدد شعر رأسي وعدد شعر ظهر كفي وقد حلقه طلقت ثلاثا لانه شبه بما لا عدله لان شعر رأسه ذو عدد وان لم يكن موجودا في الحال فكان هذا تشبيها به حال وجوده وهو حال وجوده وذو عدد بخلاف المسئلة الاولى لان ذلك تعليق التشبيه بوجوده للحال وهو غير موجود للحال فيلغو التشبيه ولو قال لها أنت طالق مثل الجبل أو مثل حبة الخردل فهي واحدة بآئنة في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف هي واحدة يملك الرجعة وجه قول أبي يوسف ان قوله مثل الجبل أو مثل حبة الخردل يحتمل التشبيه في التوحد لان الجبل بجميع أجزائه شيء واحد غير متعدد فلا يثبت البينونة بالشك ولا يثبت حنيفة ان هذا التشبيه يقتضي زيادة لا محالة وانه لا يحتمل الزيادة من حيث العدد لانه ليس بذى عدد لكونه واحدا في الذات فيحمل على الزيادة التي ترجع الى الصفة وهي البينونة فيحمل على الواحدة البائنة لانها المتيقن بها ولو قال مثل عظم الجبل أو قال مثل عظم كذا فاضاف ذلك الى صغير أو كبير فهي واحدة بآئنة وان لم يسم واحدة وان نوى ثلاثا فهو ثلاث لانه نص على التشبيه بالجبل في العظم فهذا يقتضي زيادة لا محالة على ما يقتضيه الصريح ثم ان كان قد سمي واحدة تعينت الواحدة البائنة لان الزيادة فيها لا تكون الا بالبينونة وان كان لم يسم واحدة احتمل الزيادة في الصفة وهي البينونة بواحدة أو بالثلاث فان نوى الثلاث يكون ثلاثا لانه نوى ما يحتمله كلامه وان لم يكن له نية يحمل على الواحدة لكونها أدنى والا دنى متيقن به وفي الزيادة عليه شك ولو قال أنت طالق مثل هذا وهذا وأشار بثلاث أصابع فان نوى به ثلاثا فهو ثلاث وان نوى واحدة بآئنة فواحدة بآئنة لانه شبه الطلاق بما لا عدد فيحتمل التشبيه من حيث العدد ويحتمل التشبيه في الصفة وهي الشدة فاذا نوى به الثلاث يحتمل نية لانه نوى ما يحتمله لفظه كما في قوله أنت طالق كالف واذا نوى به الواحدة كانت واحدة لانه أراد به التشبيه في الصفة وكذا اذا لم يكن له نية يحمل على التشبيه من حيث الصفة لانه أدنى والله عز وجل أعلم

فصل وأما السكناية فثلاثة ألفاظ من السكنايات راجع بلا خلاف وهي قوله اعتدى واستبرى رحمك

وأنت واحدة أما قوله اعتدى فلما روى عن أبي حنيفة أنه قال القياس أن يكون بائنا وإنما اتبعنا الآخر
وكذا قال أبو يوسف القياس أن يكون بائنا وإنما تركنا القياس لحديث جابر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال لسودة بنت زمعة رضي الله عنها اعتدى فنادته أن يراجعها لتجعل يومها لعائشة رضي الله عنها حتى تحسرى
جملته أزواجه فراجعها ورد عليها يومها ولان قوله اعتدى أمر بالاعتداد والاعتداد يقتضى ساقطة الطلاق والمقتضى
يثبت بطريق الضرورة فيقدر الضرورة والضرورة ترقع بالقل وهو الواحدة الرجعية فلا يثبت ما سواها ثم
قوله اعتدى إنما يجعل مقتضى الطلاق في المدخول بها وأما في غير المدخول بها فإنه يجعل مستعاراً من الطلاق وقوله
استبرى رخصك تفسير قوله اعتدى لان الاعتداد شرع للاستبراء فيفيد ما يفيد قوله اعتدى وأما قوله أنت واحدة
فلأنه لما نوى الطلاق فقد جعل قوله واحدة نعتاً لمصدر محذوف وهو الطلقة كأنه قال أنت طالق طلقة واحدة كما
يقال أعطيتك جز يلا أى عطاء جز يلا واختلف في البواقي من الكنايات فقال أصحابنا رحمهم الله إنها بوائن وقال
الشافعي رواجع وجه قوله أن هذه الالفاظ كنايات الطلاق فكانت مجازاً عن الطلاق ألا ترى أنها لا تعمل بدون
نية الطلاق فكان العامل هو الحقيقة وهو المسكن عنه لا المجاز الذي هو الكناية ولهذا كانت الالفاظ الثلاثة رواجع
فكذا البواقي ولنا أن الشرع ورد بهذه الالفاظ وانها صالحة لاثبات البينونة والحل قابل للبينونة فإذا وجدت من
الاهل ثبتت البينونة استدلالاً بما قبل الدخول ولا شك أن هذه الالفاظ صالحة لاثبات البينونة فانه ثبتت البينونة
بما قبل الدخول وبما اقتضاء العدة وثبت به قبول الحل أيضاً لان ثبوت البينونة في محل لا يجتمعا محال والدليل
على أن الشرع ورد بهذه الالفاظ قوله تعالى فامسك بمعروف أو تسريحاً بحسان وقوله تعالى فتعالين أمتكن
وأسرحكن سراحاً جيلاً وقوله فامسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف والتسريح والمفارقة من كنايات الطلاق
على ما بينا وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوج امرأة فرأى في كشحها ياباً فقال لها الحق باهلك وهذا
من ألفاظ الكنايات وإن ركناً بن زيد أوزيد بن ركانة طلق امرأته البتة فخلقه رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أراد
بها الثلاث وقوله البتة من الكنايات فإذا ثبت أن هذا التصرف مشروع فوجود التصرف حقيقة بوجوده ووجوده
شرعاً بصدوره من أهله وحلوله في محله وقد وجد فثبتت البينونة وإذا ثبتت البينونة فقد زال الملك فلا يملك الرجعة ولان
شرع الطلاق في الأصل لمكان المصلحة لان الزوجين قد تختلف أخلاقهما وعند اختلاف الاخلاق لا يبقى النكاح
مصلحة لانه لا يبقى وسيلة الى المقاصد فتقلب المصلحة الى الطلاق ليصل كل واحد منهما الى زوج بواقفه فيستوفي
مصالح النكاح منه الآن لمخالفة قد تكون من جهة الزوج وقد تكون من جهة المرأة فالشرع طلاق وفوض
طريق دفع المخالفة والاعادة الى الموافقة الى الزوج لا اختصاصه بكامل العقل والرأى فينظر في حال نفسه فان كانت
المخالفة من جهته يطلقها طلاقاً واحداً رجعياً أو ثلاثاً في ثلاثة أطهار ويجرب نفسه في هذه المدة فان كان يمكنه
الصبر عنها ولا يميل قلبه اليها يتركها حتى تنقضى عدتها وان كان لا يمكنه الصبر عنها راجعها وان كانت المخالفة من
جانبها تقع الحاجة الى أن تتوب وتعود الى الموافقة وذلك لا يحصل بالطلاق الرجعي لأنها اذا علمت أن النكاح
بينهما قائم لا تتوب فيحتاج الى الابانة التي بها يزول الحل والملك لتذوق مرارة الفراق فتعود الى الموافقة عسى وإذا
كانت المصلحة في الطلاق بهذين الطريقين مست الحاجة الى شرع الابانة عاجلاً وأجلاً تحقيقاً لمصالح النكاح
بالقدر الممكن وقوله هذه الالفاظ مجاز عن الطلاق ممنوع بل هي حقائق عاملة بانفسها صالحة للعمل بانفسها على
ما بينا فكان وقوع البينونة بها لا بالمعنى عنه على اننا ناسمنا أنها مجاز عن الطلاق فلفظ المجاز عامل بنفسه أيضاً
كلفظ الحقيقة فان المجاز أحد نوعي الكلام فيعمل بنفسه كالحقيقة ولهذا قلنا إن للمجاز عموماً كالحقيقة إلا أنه يشترط
النية لتنوع البينونة والحرمة الى الغليظة والخفيفة فكان الشرط في الحقيقة نية التمييز وتعيين أحد النوعين لانية
الطلاق والله أعلم ويستوى فيما ذكرنا من الصريح والكناية والرجعي والبائن أن يكون ذلك مباشرة الزوج بنفسه

بطريق الاصل او بغيره باذنه أو أمره وذلك نوعان توكيل وتقويض أما التقويض فنحو قول الرجل لا امر أنه أمرك
بيدك وقوله اختارى وقوله أنت طالق أن شئت وما جرى مجراه وقوله طلق نفسك
﴿فصل﴾ أما قوله أمرك بيدك فالكلام فيه يقع في مواضع في بيان صفة هذا التقويض وهو جعل الامر باليد وفي
بيان حكمه وفي بيان شرط ثبوت الحكم وفي بيان شرط بقاءه وما يبطل به وما لا يبطل وفي بيان صفة الحكم الثابت
وفي بيان ما يصلح جواب الامر باليد من الالفاظ وبيان حكمها اذا وجد أما بيان صفة فهو انه لا زم من جانب الزوج
حتى لا يملك الرجوع عنه ولا ينهى المرأة عما جعل اليها ولا يفسخ ذلك لانه ملكها بالطلاق ومن ملك غيره شيئا فقد
زالت ولا يته من الملك فلا يملك ابطاله بالرجوع والنهي والفسخ بخلاف البيع فان الإيجاب من البائع ليس بتمليك
بل هو أحذر كني البيع فاحتمل الرجوع عنه ولان الطلاق بعد وجوده لا يحتمل الرجوع والفسخ فكذلك بعد الإيجابه
بخلاف البيع فانه يحتمل الفسخ بعد تمامه فيحتمل الفسخ والرجوع بعد الإيجابه أيضا ولان هذا النوع من التمليك
فيه معنى التعليق فلا يحتمل الرجوع عنه والفسخ كسائر التعليقات المطلقة بخلاف البيع فانه ليس فيه معنى التعليق
رأسا وكذلك لو قام هو عن المجلس لا يبطل الجعل لان قيامه دليل الابطال لكونه دليل الاعراض فاذا لم يبطل بصرح
ابطاله كيف يبطل بدليل الابطال بخلاف البيع اذا أوجب البائع ثم قام قبل قبول المشتري انه يبطل الإيجاب لان
البيع يبطل بصرح الابطال فجاز ان يبطل بدليل الابطال وأما من جانب المرأة فانه غير لازم لانه لما جعل الامر
بيدها فقد خيرها بين اختيارها نفسها في التطلق وبين اختيارها زوجها والتخير ينافي الزوم (وأما) حكمه فهو
صيرورة الامر بيدها في الطلاق لانه جعل الامر بيدها في الطلاق وهو من أهل الجعل والحمل قابل للجعل فيصير
الامر بيدها (وأما) شرط صيرورة الامر بيدها فثبوت أحد هاتين الزوج والطلاق لانه من كفايات الطلاق فلا يصح
من غيرنية الطلاق ألا ترى أنه لا يملك ايقاعه بنفسه من غيرنية الطلاق فكيف يملك تقويضه الى غيره من غيرنية
الطلاق حتى لو قال الزوج ما أردت به الطلاق يصدق ولا يصير الامر بيدها لان هذا التصرف يحتمل الطلاق
ويحتمل غيره اذا كان الحال حال الغضب والخصومة أو حال مذاكرة الطلاق فلا يصدق في القضاء لان الحال
تدل على ارادة الطلاق ظاهر افلا يصدق في العدول عن الظاهر فان ادعت المرأة انه أراد به الطلاق أو ادعت ان ذلك
كان في حال الغضب أو في حال ذكر الطلاق وهو ينكر فالقول قوله مع يمينه لا نهاندى عليه الطلاق وهو ينكر فان
أقامت البينة ان ذلك كان في حال الغضب أو ذكر الطلاق قبلت بينتها لان حال الغضب وذكر الطلاق يقف الشهود
عليها ويتعلق علمهم بها فكانت شهادتهم عن علم المشهود به فتقبل ولو أقامت البينة على انه نوى الطلاق لا تقبل بينتها
لانه لا وقوف للشهود على النية لانه أمر في القلب فكانت هذه شهادة لا عن علم المشهود به فلم تقبل والثاني علم المرأة
بجعل الامر بيدها وهي غائبة أو حاضرة لم تسمع لا يصير الامر بيدها ما لم تسمع أو يبلغها الخبر لان معنى صيرورة الامر
بيدها في الطلاق هو ثبوت الخيار لها وهو اختيارها نفسها بالطلاق أو زوجها بترك الطلاق اختيارا لا يثار وهذا
لا يتحقق الا بعد العلم بالتخير فاذا علمت بالتخير صار الامر بيدها في أى وقت علمت ان كان التقويض مطلقا عن
الوقت وان كان مؤقتا بوقت وعلمت في شئ من الوقت صار الامر بيدها فاما اذا علمت بعد مضي الوقت كله لا يصير
الامر بيدها بهذا التقويض أبدا لان ذلك علم لا ينفع لان التقويض المؤقت بوقت ينتهى عند انتهاء الوقت فلوصار
الامر بيدها بعد ذلك لصار من غير تقويضه وهذا لا يجوز (وأما) بيان شرط بقاء هذا الحكم وما يبطل به وما لا يبطل
فلن يمكن معرفته الا بعد معرفة أقسام الامر باليد فنقول والله التوفيق جعل الامر باليد لا يخلو اما أن يكون منجزا واما
أن يكون معلقا بشرط واما أن يكون مضافا الى وقت والمنجز لا يخلو اما أن يكون مطلقا واما أن يكون مؤقتا فان كان
مطلقا بان قال أمرك بيدك فشرط بقاء حكمه بقاء المجلس وهو مجلس علمها بالتقويض فادامت في مجلسها فلا امر
بيدها لان جعل الامر بيدها تمليك الطلاق منها لانه جعل أمرها في الطلاق بيدها تنصرف فيه برأيها وتديرها كيف

شاعت بمشيئة الايثار وهذا معنى المالكية وهو التصرف عن مشيئة الايثار والزوج ملك التطبيق بنفسه فيملك تملكه من غيره فصارت مالكة للطلاق بتمليك الزوج وجواب التملك مقيد بالمجلس لان الزوج ملك الخطاب وكل مخلوق خاطب غيره يطلب جواب خطابه في المجلس فيتقيد جواب التملك بالمجلس كما في قبول البيع وغيره وسواء قصر المجلس أو طال لان ساعات المجلس جعلت كساعة واحدة لان اعتبار المجلس للحاجة الى التأمل والتفكر وذلك يختلف باختلاف الاشخاص والاحوال والافات ولا ضابط له الا المجلس فقدر بالمجلس ولهذا جعله الصحابة رضى الله عنهم للمخيرة فيبقى الامر في يدها ما بقي المجلس فان قامت عن مجلسها بطل لان الزوج يطلب جواب التملك في المجلس والقيام عن المجلس دليل الاعراض عن جواب التملك فكان رد التملك دلالة ولان المالك لما طلب الجواب في المجلس لا يملك الجواب في غير المجلس لانه ما ملكه في غيره وقد اختلف المجلس بالقيام فلم يكن في بقاء الامر فائدة فيبطل وكذلك اذا وجد منها قول أو فعل يدل على اعراضها عن الجواب بان دعت بطعام التأكل أو أمرت وكيلها بشئ أو خاطبت انسانا ببيع أو شراء أو كانت قائمة فركبت أو راكبة فانتقلت الى دابة أخرى أو واقفة فسارت أو امتشطت أو اغتسلت أو مكنت زوجها حتى وطئها أو اشتغلت بالنوم لان هذا كله دليل الاعراض عن الجواب وان كانت سائرة أو كان في محل واحد فان أجابت على الفور والابطل خيارها لان سير الدابة بتسيير الركاب وان كانت سائرة فوقفت الدابة فهي على خيارها وان كانت في سفينة فسارت لا يبطل خيارها لان حكمها حكم البيت وكل ما يبطل به الخيار اذا كانت في البيت يبطل به اذا كانت في السفينة وما لا فلا فان كانت قائمة فقعده لم يبطل خيارها بخلاف ما اذا كانت قاعدة فقامت لان القعود يجمع الزمى والقيام يفرقه فكان القعود دليل ارادة التأمل والقيام دليل ارادة الاعراض وكذلك ان كانت متمكنة فقعده لم يبطل خيارها لما قلنا فان كانت قاعدة فانتكحت فقيه رويتان في رواية يبطل خيارها لان المتكني يقعد ليجمع رأيها فاما القاعد فلا يتكني ولذلك وفي رواية أخرى لا يبطل لان التأمل ينتقل من الانتكاه الى القعود مرة ومن القعود الى الانتكاه أخرى وقد صار الامر بيدها يقين فلا يخرج بالشك فلو كانت قاعدة فاضطجعت يبطل خيارها في قول زفر وعن أبي يوسف وايتان روى الحسن بن زياد عنه انه لا يبطل خيارها وروى الحسن بن أبي مالك عنه انه يبطل كما قال زفر وان ابتدأت الصلاة بطل خيارها فرضا كانت الصلاة أو نقلا أو واجبة لان اشتغالها بالصلاة اعراض عن الجواب فان خيرها وهي في الصلاة فانتها فان كانت في صلاة الفرض أو الواجب كالوتر لا يبطل خيارها حتى تخرج من الصلاة لانها مضطرة في الاتمام لكونها ممنوعة من الفساد فلا يكون الاتمام دليل الاعراض وان كانت في صلاة التطوع فان سلمت على رأس الركنين فهي على خيارها وان زادت على ركنين بطل خيارها لان كل شفع من التطوع صلاة على حدة فكانت الزيادة على الشفع بمنزلة الشروع في الصلاة ابتداء ولو اخبرت وهي في الاربع قبل الظهر فانت ولم تسلم على رأس الركنين اختلف فيه المشايخ قال بعضهم يبطل خيارها كما في التطوع المطلق وقال بعضهم لا يبطل وهو الصحيح لانها في معنى الواجب فكانت من اولها الى آخرها صلاة واحدة ولو اخذ الزوج بيدها فأقامها بطل خيارها لانها ان قدرت على الامتناع فلم تمتنع فقد قامت باختيارها وهو دليل الاعراض وان لم تقدر على ان تمتنع تقدر على ان تقول قبل الاقامة اخترت نفسي فلما لم تقل فقد اعرضت عن الجواب فان اكلت طعاما يسير من غير ان تدعو بطعام أو شربت شرابا قليلا أو نامت قاعدة أو لبست ثوبا وهي قائمة أو لبست وهي قاعدة ولم تقم لم يبطل خيارها لانها تحتاج الى احضار الشهود فتحتاج الى اللبس لتستتر به فكان ذلك من ضرورات الخيار فلا يبطل به والا كل اليسير لا يدل على الاعراض وكذا النوم قاعدة من غير ان تشتغل به وكذا اذا سبحت أو قرأت شيئا قليلا لم يبطل خيارها لان التسبيح اليسير والقراءة القليلة لا يدلان على الاعراض ولان الانسان لا يخلو عن التسبيح القليل والقراءة القليلة فلو جعل ذلك مبطلا للخيار لا نسد باب التفويض وان طال ذلك بطل الخيار لان الطويل منه يكون دليل الاعراض ولا يكسر

وجوده فان قالت ادع على شهود أشهدهم لم يبطل خيارها لانها تحتاج الى ذلك صيانة لا اختيارها عن الجحود فكان ذلك من ضرورات الخيار فلم يكن دليل الاعراض وكذلك اذا قالت ادع على أبي أستشير به لان هذا أمر يحتاج الى المشورة وقدر روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أراد تخيير نسائه قال لعائشة رضي الله عنها اني أعرض عليك أمر افلا تعجلي حتى تستشيري أبيك ولو كانت المشورة مبطلة للخيار لما ندبها الى المشورة ولوقالت اخترتك أوقالت لا أختار الطلاق خرج الامر من يدها لانها صرحت برد التملك وانه يبطل بدلالة الرد فبالصريح أولى وسواء كانت التملك بكلمة كلبا أو بدونها بان قال لها أمرك بيدك كما شئت لما ذكرنا ان اختيارها ازوجها رد للتمليك فيرتد ما جعل اليها في جميع الاوقات هذا اذا كان التفويض مطلقا عن الوقت فاما اذا كان موقفاً فان أطلق الوقت بان قال أمرك بيدك اذا شئت أو اذا ما شئت أو متى ما شئت أو حيثما شئت فلها الخيار في المجلس وغير المجلس ولا يتقيد بالمجلس حتى لو ردت الامر لم يكن رد او لوقامت من مجلسها أو أخذت في عمل آخر أو كلام آخر فلها أن تطلق نفسها لانه ما ملكتها الطلاق مطلقا ليكون طالبا جوابها في المجلس بل ملكها في أى وقت شاءت فلها ان تطلق نفسها في أى وقت شاءت لانها لا تملك أن تطلق نفسها الا مرة واحدة لما ذكرنا فان وقته بوقت خاص بان قال أمرك بيدك يوماً وشهراً أو سنة أو قال اليوم أو الشهر أو السنة أو قال هذا اليوم أو هذا الشهر أو هذه السنة لا يتقيد بالمجلس ولها الامر في الوقت كله تختار نفسها فيما شاءت منه ولو قامت من مجلسها أو تشاغت بغير الجواب لا يبطل خيارها ما بقى الوقت بلا خلاف لانه فوض الامر اليها في جميع الوقت المذكور فيبقى ما بقى الوقت ولا نه لو بطل الامر باعراضها لم يكن للتوقيت فائدة وكان الوقت وغير الوقت سبوا غير انه ان ذكر اليوم أو الشهر أو السنة منكر افلها الامر من الساعة التي تكلم فيها الى مثلها من الغد والشهر والسنة لان ذلك يقع على يوم تام وشهر تام وسنة تامة ولا يتم الا بما قلنا ويكون الشهر ههنا بالايام لان التفويض اذا وجد في بعض الشهر لا يمكن اعتبار الالهة فيعتبر بالايام وان ذكر ذلك معرافها فلها الخيار في بقية اليوم وفي بقية الشهر وفي بقية السنة لان المعروف منه يقع على الباقي ويعتبر الشهر ههنا بالهلال لان الاصل في الشهر هو الهلال والعدول عنه الى غيره لمكان الضرورة ولا ضرورة ههنا ولو اختارت نفسها في الوقت مرة ليس لها ان تختار مرة أخرى لان اللفظ يقتضي الوقت ولا يقتضي التكرار ولوقالت اخترت زوجي أوقالت لا أختار الطلاق ذكر في بعض المواضع ان علي قول أبي حنيفة ومحمد يخرج الامر من يدها في جميع الوقت حتى لا تملك ان تختار نفسها بعد ذلك وان بقى الوقت وعند أبي يوسف يبطل خيارها في ذلك المجلس ولا يبطل في مجلس آخر وذكر في بعضها الاختلاف على العكس من ذلك وجه قول من قال انه لا يخرج الامر من يدها انه جعل الامر بيدها في جميع الوقت فاعراضها في بعض الوقت لا يبطل خيارها في الجميع كما اذا قامت من مجلسها أو اشتغلت بأمر يدل على الاعراض وجه قول من يقول انه يخرج الامر من يدها ان قولها اخترت زوجي رد للتمليك والتمليك تملك واحد فيبطل برد واحد كتمليك البيع بخلاف القيام عن المجلس لانه ليس برد حقيقة بل هو امتناع من الجواب الا انه جعل رد في التفويض المطلق من الوقت ضرورة ان الزوج طلب الجواب في المجلس والمجلس يبطل بالقيام فلو بقى الامر بقى خاليها عن الفائدة فيبطل ضرورة عدم الفائدة في البقاء وهذه الضرورة منعدمة ههنا لان الزوج طلب منها الجواب في جميع الوقت لا في المجلس فكان في بقاء الامر بعد القيام عن المجلس فائدة فيبقى لان الزوج خيرها بين ان تختار نفسها وبين ان تختار زوجها ولو اختارت نفسها يبطل خيارها في جميع المدة فكذا اذا اختارت زوجها وروى ابن سماعه عن أبي يوسف انه اذا قال أمرك بيدك هذا اليوم كان على مجلسها لان في الفصل الاول جعل اليوم كله ظرفا للامر باليد كما لو قال لله على ان اصوم عمري انه يلزمه صوم جميع عمره لانه جعل عمره ظرفا للصوم فاذا صار اليوم كله ظرفا للامر باليد فلا يتقيد بالمجلس وفي الفصل الثاني جعل جزءا من اليوم ظرفا كما لو قال لله على ان اصوم في عمري انه لا يلزمه الا صوم يوم واحد لانه جعل جزءا من عمره ظرفا للصوم واذا صار جزءا من اليوم ظرفا للامر وليس جزءا أولى من جزء فيختص

بالمجلس ولو قال أمرك بيدك الى رأس الشهر صار الامر بيدها الى رأس الشهر ولا يبطل بالقيام عن المجلس والاشتغال بترك الجواب وهل يبطل باختيارها زوجها فهو على الاختلاف الذي ذكرنا وأما التفويض المعلق بشرط فلا يخلو من احد وجهين اما ان يكون مطاعنا عن الوقت واما ان يكون مؤقتا فان كان مطلقا بان قال اذا قدم فلان فأمرك بيدك فقدم فلان فالامر بيدها اذا علمت في مجلسها الذي يقدم فيه فلان لان المعلق بشرط كالعجز عند الشرط فيصير قاتلا عند القدوم أمرك بيدك فاذا علمت بالقدوم كان لها الخيار في مجلس علمها وان مؤقتا بان قال اذا قدم فلان فأمرك بيدك يوما أو قال اليوم الذي يقدم فيه فلان فاذا قدم فلان الخيار في ذلك الوقت كذا اذا علمت بالقدوم غير انه اذا ذكر اليوم منكر يقع على يوم تام بان قال اذا قدم فلان فأمرك بيدك يوما وان عرفه يقع على بقية اليوم الذي يقدم فيه ولا يبطل بالقيام عن المجلس وهل يبطل باختيارها زوجها فهو على ما ذكرنا من الاختلاف وليس لها ان تختار نفسها في الوقت كله الا مرة واحدة لما بينا ولم تعلم بقدمه حتى مضى الوقت ثم علمت فلا خيار لها بهذا التفويض أبدا المأمور وأما المضاف الى الوقت بان قال أمرك بيدك غدا أو رأس شهر كذا فجاء الوقت صار الامر بيدها لان الطلاق يحتمل الاضافة الى الوقت فكذا تمليكك وكان على مجلسها من أول الغد ورأس الشهر وأول الغد من حين يطلع الفجر الثاني ورأس الشهر ليس له الا هلال ويومها وان قال أمرك بيدك اذا هلك الشهر يصير الامر بيدها ساعة يهل الهلال ويتقيد بالمجلس ولو قال أمرك بيدك اليوم وغدا أو قال أمرك بيدك هذين اليومين فلها الامر في اليومين تختار نفسها في أيهما شاءت ولا يبطل بالقيام عن المجلس ما بقي شيء من الوقتين وهل يبطل باختيارها زوجها فهو على ما مر من الاختلاف ولو قال لها أمرك بيدك اليوم وبعد غد فاختارت زوجها اليوم فلها ان تختار نفسها بعد غد وكذلك اذا ردت الامر في يومها بطل أمر ذلك اليوم وكان الامر بيدها بعد غد حتى كان لها أن تختار نفسها بعد غد كذا القدرى هذه المسئلة ونسب القول الى أبي حنيفة وأبي يوسف وذكرها في الجامع الصغير ولم يذكر الاختلاف والوجه انه جعل الامر بيدها في وقتين وجعل بينهما وقتا لا خيار لها فيه فصارت كل واحدة من الوقتين شيئا منفصلا عن صاحبه مستقلا بنفسه في الامر مفردا به في متعدد التفويض معنى كانه قال أمرك بيدك اليوم وامرك بيدك بعد غد فرد الامر في احدهما لا يكون رد في الآخر بخلاف قوله أمرك بيدك اليوم أو الشهر أو السنة أو اليوم أو غدا أو هذين اليومين على قول من يقول يبطل الامر لان هناك الزمان زمان واحد لا يتخلله ما لا خيار لها فيه فكان التفويض واحد فرد الامر فيه يبطله ولو قال أمرك بيدك اليوم وأمرك بيدك غدا فهما أمران حتى لو اختارت زوجها اليوم أو ردت الامر فهو على خيارها غدا لانه لما كرر اللفظ فقد تعدد التفويض فرد احدهما لا يكون رد للآخر ولو اختارت نفسها في اليوم فطلعت ثم تزوجها قبل مجيء الغد فارادت ان تختار فلها ذلك وتطلق أخرى اذا اختارت نفسها لانه ملكها بكل واحدة من التفويضين طلاقا فالإيقاع باحدهما لا يمنع من الإيقاع بالآخر ولو قال لها أمرك بيدك هذه السنة فاختارت نفسها ثم تزوجها لم يكن لها أن تختار في بقية السنة في قول أبي يوسف وقال أبو يوسف وقياس قول أبي حنيفة أن يلزمها الطلاق في الخيار الثاني ولست أروى هذا عنه ولكن هذا قياس قوله ولو كان ترك القياس واستحسن لكان مستقيا ولو لم تختار نفسها ولا زوجها ولكن الزوج طلقها واحدة ولم يكن دخل بها ثم تزوجها في تلك السنة فلا خيار لها في بقية السنة في قول أبي يوسف وعند أبي حنيفة لها الخيار (وجه) قول أبي يوسف ان الزوج تصرف فيما فوض اليها فيخرج الامر من يدها كالموكل اذا باع ما وكل ببيعه انه ينزل الوكيل ولا يبي حنيفة ان جعل الامر باليد فيه معنى التعليق فزوال الملك لا يبطله مادام طلاق الملك الاول قائما كما في سائر التعليقات وقوله الزوج تصرف فيما فوض اليها ليس كذلك لانه يملك ثلاث تطليقات ولم يفوض اليها الا واحدة فيقتضي خروج المفوض من يده لا غير كما اذا وكل انسا فابيع ثوبين له فباع الموكل احدهما لم تبطل الوكالة لما قلنا كذا هذا (وأما) بيان صفة الحكم الثابت بالتفويض فمن صفة أنه غير لازم في حق المرأة حتى تملك رده صريحا أو

دلالة لما ذكرنا ان جعل الامر بيدها تخيير لها بين ان تختار نفسها وبين ان تختار زوجها والتخير ينافي لزوم ومن صفة انه اذا خرج الامر من يدها لا يعود الا الى ان يدها بذلك الجمل ابداء وليس لها ان تختار الا مرة واحدة لان قوله أمرك بيدك لا يقتضي التكرار الا اذا قرن به ما يقتضي التكرار بأن قال أمرك بيدك كما شئت فيصير الامر بيدها في ذلك وغيره ولها ان تطلق نفسها في كل مجلس تطليقة واحدة حتى تبين بثلاث لان كلمة كلما تقتضي تكرار الافعال قال الله تعالى كلما نصحت جلودهم بدلائلهم جلودا غيرهما وقال كلما أوقدوا نار الحرب أطفاها الله فيقتضي تكرار التملك عند تكرار المشيئة الا أنها لا تملك أن تطلق نفسها في كل مجلس الا تطليقة واحدة لانه يصير قائلا لها في كل مجلس أمرك بيدك فاذا اختارت فقد انتهت موجب ذلك التملك ثم يتجدد لها الملك بتمليك آخر في مجلس آخر عند مشيئة أخرى الى أن يستوفي ثلاث تطليقات فان بانت بثلاث تطليقات ثم تزوجت وزوج آخر وعادت الى الزوج الاول فلا خيار لها لانها انما تملك تطليق نفسها بتمليك الزوج والزوج انما يملكها ما كان يملك بنفسه وهو انما كان يملك بنفسه طلاق ذلك الملك القائم لا طلاقات ملك لم يوجد فلا يملك بنفسه كيف يملك غيره وان بانت بواحدة أو اثنتين ثم تزوجت وزوج آخر ثم عادت فلها أن تنشاء الطلاق مرة بعد أخرى حتى تستوفي الثلاث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف خلافا لمحمد وهو قول الشافعي بناء على أن الزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث من التطليقات وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم بخلاف ما اذا قال لها أمرك بيدك اذا شئت أو اذا ما شئت أو متى شئت أو متى ما شئت أن لها الخيار في المجلس أو غيره لكنها لا تملك أن تختار الا مرة واحدة فاذا اختارت مرة لا يتكرر لها الخيار في ذلك لان اذا ومتى لا تنفذ التكرار وانما تقدم مطلق الوقت كأنه قال لها اختاري في أي وقت شئت فكان لها الخيار في المجلس وغيره لكن مرة واحدة فاذا اختارت مرة واحدة انتهت موجب التفويض بخلاف الفصل الاول لان كلما يقتضي تكرار الافعال فيتكرر التفويض عند تكرار المشيئة والله أعلم وأما بيان ما يصلح جواب جعل الامر باليد من الالفاظ ومالا يصلح وبيان حكمه اذا وجد فالاصل فيه أن كل ما يصلح من الالفاظ طلاقا من الزوج يصلح جوابا من المرأة ومالا فلا في لفظ الاختيار خاصة فانه لا يصلح طلاقا من الزوج ويصلح جوابا من المرأة في الجملة بخلاف الاصل لان التفويض من الزوج تملك الطلاق منها فاعلمك بنفسه يملك تملكه من غيره ومالا فلا هو الاصل اذا عرف هذا فنقول اذا قالت طلقت نفسي أو أنت نفسي أو حرمت نفسي يكون جوابا لان الزوج لو أتى بهذا الالفاظ كان طلاقا وكذا اذا قالت أنا منك بائن أو أنا عليك حرام لان الزوج لو قال لها أنت مني بائن أو أنت على حرام كان طلاقا وكذا اذا قالت لزوجها أنت مني بائن أو أنت على حرام لان الزوج لو قال لها ذلك كان طلاقا ولو قالت أنا بائن ولم تقل منك أو قالت لزوجها أنت بائن ولم تقل مني أو قالت لزوجها أنت حرام ولم تقل مني أو أنت حرام ولم يقل مني وعلى كان طلاقا ولو قالت لزوجها أنت بائن ولم تقل مني أو قالت لزوجها أنت حرام ولم تقل مني أو أنت حرام ولم يقل مني وعلى كان طلاقا ولو قالت أنا حرام لم يكن طلاقا ولو قالت أنا منك طالق فهو جواب لانه لو قال لها أنت طالق مني كان طلاقا وكذا لو قالت لزوجها أنا طالق ولم تقل منك لان الزوج لو قال أنت طالق مني كان طلاقا ولو قالت لزوجها أنت طالق لم يكن طلاقا لان الزوج لو قال لها أنا منك طالق لم يكن طلاقا عندنا خلافا للشافعي ولو قالت اخترت نفسي كان جوابا وان لم يكن هذا اللفظ من الزوج طلاقا وانه حكم ثبت شرعا بخلاف القياس بالنص واجماع الصحابة رضي الله عنهم على ما ذكرنا شاء الله تعالى وأما الواقع بهذه الالفاظ التي تصلح جوابا فطلاق واحد بائن عندنا ان كان التفويض مطلقا عن قرينة الطلاق بان قال لها أمرك بيدك ولم ينو الثلاث اما وقوع الطلقة الواحدة فلا نه ليس في التفويض ما ينبي عن العدد وأما كونها بائنة فلا في هذه الالفاظ جواب الكناية والكنايات على أصلنا مننيات ولان قوله أمرك بيدك جعل أمرها نفسها بيدها فتصير عند اختيارها نفسها مالكة نفسها وانما تصير مالكة نفسها بالبائن لا بالرجعي وان قرن به ذكر الطلاق بان قال أمرك بيدك في تطليقة فاخترت نفسها فهي واحدة يملك الرجعة لانه فوض اليها الصريح حيث

نص عليه وبه تبين أنه مملكتها نفسها وانما ملكها التطليقة وخيرها بين الفعل والتترك عرفنا ذلك بنص كلامه بخلاف ما اذا أطلق لانه لما أطلق فمملكتها نفسها ولا تملك نفسها الا بالباين ولو قال امرك بيدك ونوى الثلاث فطلقت نفسها ثلاثا كان ثلاثا لانه جعل أمرها بيدها مطلقا فيحتمل الواحد ويحتمل الثلاث فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله مطلق الامر فصحت نيته وان نوى اثنتين ففي واحدة عند أصحابنا الثلاثة خلافا لفرق قد ذكرنا المسئلة فيما تقدم وكذا اذا قلت طلقت نفسي أو اخترت نفسي ولم تذكر الثلاث فهي ثلاث لانه جواب تفويض الثلاث فيكون ثلاثا وكذا اذا قلت ابنت نفسي أو حرمت نفسي وغير ذلك من الالفاظ التي تصلح جوابا ولو قالت طلقت نفسي واحدة أو اخترت نفسي بتطليقة فهي واحدة بائنة لانه لما نوى ثلاثا فقد فوض اليها الثلاث وهي أتت بالواحدة فيقع واحدة كما لو قال لها طلقي نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة فتكون بائنة لانه مملكتها نفسها ولا تملك نفسها الا بالباين ولو قالت اخترت نفسي واحدة فهو ثلاث فرقا بينه وبين قولها طلقت نفسي واحدة وجه الفرق أن معنى قولها واحدة أي مرة واحدة وهي عبارة عن توحيد فعل الاختيار على وجه لا يحتاج بعده الى اختيار آخر وانقطاع العلة بينهما بالكلية بحيث لا يبقى بينهما أمر بعد ذلك وذلك انما يكون بالثلاث بخلاف قولها طلقت نفسي واحدة لانها جعلت التوحيد هناك صفة المختار وهو الطلاق لا صفة فعل الاختيار فهو الفرق بين الفصلين والله أعلم

فصل وأما قوله اختاري فالكلام فيه يقع فيما ذكرنا من المواضع في الامر باليد والجواب فيه كالجواب في الامر باليد في جميع ما وصفنا لان كل واحدة منهما تملك الطلاق من المرأة وتخبرها بين أن تختار نفسها أو زوجها لا يختلفان الا في شيئين احدهما أن الزوج اذا نوى الثلاث في قوله امرك بيدك يصح وفي قوله اختاري لا يصح نسبة الثلاث والثاني ان في اختاري لا بد من ذكر النفس في أحد الكلامين اما في تفويض الزوج واما في جواب المرأة بان يقول لها اختاري نفسك وتقول اخترت أو يقول لها اختاري فتقول اخترت نفسي أو ذكر الطلاق في كلام الزوج أو في كلام المرأة بان يقول لها اختاري فتقول اخترت أو ذكر الطلاق أو ذكر ما يدل على الطلاق وهو تكرار التخيير من الزوج بان يقول لها اختاري اختاري فتقول اخترت أو ذكر الاختيار في كلام الزوج أو في كلام المرأة بان يقول لها الزوج اختاري اختيارا فتقول المرأة اخترت اختيارا وانما كان كذلك لان القياس في قوله اختاري أن لا يقع به شيء وان اختارت لانه ليس من الفاظ الطلاق لغة ألا ترى ان الزوج لا يملك ايقاع الطلاق بهذا اللفظ فان من قال لامرأته اخترت نفسي لا تطلق فاذا لم يملك ايقاع الطلاق بهذا اللفظ بنفسه فكيف يملك تفويضه الى غيره الا أنه جعل من الفاظ الطلاق شرعا بالكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فقوله تعالى يا أيها النبي قل لا زواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالي أنتم كن وأسرحكن سراحا جميلا الى قوله أجز أعظما أمر الله تعالى نبيه صلى الله عليه وسلم بتخيير نسائه بين اختيار الفراق والبقاء على النكاح والنبي صلى الله عليه وسلم خيرهن على ذلك ولو لم تقع الفرقة به لم يكن للامر بالتخيير معنى وروى عن عائشة رضي الله عنها انها قالت لما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بتخيير أزواجه بدأي فقال يا عائشة اني اذا كر لك أمرا فلا عليك أن تعجلي حتى تستأمرى أبو بك قالت وقد علم الله تعالى ان أبوى لم يكونا ليأمراني بفراقه قالت فقرا يا أيها النبي قل لا زواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالي أنتم كن وأسرحكن سراحا جميلا الى قوله أجز أعظما فقلت أفى هذا أستأمر أبوى فاني أريد الله ورسوله والدار الآخرة وفي بعض الروايات فقالت بل أختار الله ورسوله والدار الآخرة وفعل سائر أزواجه مثل ما فعلت فدل انه يوجب اختيار التفريق والبقاء على النكاح وأما الاجماع فانه روى عن جماعة من الصحابة مثل عمر وعثمان وعلي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عمرو وجابر وعائشة رضي الله عنهم ان الخيرة اذا اختارت نفسها في مجلسها وقع الطلاق وكذا شبهوا أيضا هذا الخيار بالخيارات الطارئة على النكاح وهو خيار المعتقة وامرأة العنين وتقع الفرقة بذلك الخيار فكذا بهذا وكذا اختلفوا في كيفية الواقع على ما ذكرنا وذلك دليل أصل الوقوع اذ الكيفية من باب الصفة والصفة تستدعي

وجود الموصوف ثبت كون هذا اللفظ من الفاظ الطلاق بالشرع فيتبع مورد النسخ والشرع ورده مع قرينة
 الفراق نصاً أو دلالة أو قرينة النفس فان اختيار الفراق مضمر في قوله تعالى ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها
 ما يقابله وهو قوله وان كنتن تردن الله ورسوله فدل على اضرار اختيار الفراق كأنه قال ان كنتن تردن الحياة الدنيا
 وزينتها مع اختيار فراق رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان ذلك تخييراً لمن بين ان تخترن الحياة الدنيا وزينتها مع
 اختيار فراق رسول الله صلى الله عليه وسلم وبين ان تخترن الله ورسوله والدار الآخرة فكان مختارات للطلاق
 لو اخترن الدنيا أو كان اختيارهن الدنيا وزينتها اختيار الفراق رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لم يكن منه
 الدنيا وزينتها والصحابة رضي الله عنهم جعلوا للمخيرة المجلس وقالوا اذا اختارت نفسها في مجلسها وقع الطلاق عليها
 فهذا مورد النسخ في هذا اللفظ فيقتصر حكمه على مورد النسخ اذا قال لها اختارى فقالت اخترت لا يقع به شيء
 لانه ليس في معنى مورد النسخ فيبقى الامر فيه على أصل القياس فلا يصلح جواباً ولا ن قوله اختارى معناه اختارى
 اياي أو نفسك فاذا قالت اخترت فلم تأت بالجواب لانها لم تختبر نفسها ولا وجهاً لم يقع فيه شيء واذا قال لها اختارى
 نفسك فقالت اخترت فهذا جواب لانها أخرجه مخرج الجواب كقوله اختارى نفسك فينصرف اليها كأنها قالت
 اخترت نفسي وكذا اذا قال لها اختارى فقالت اخترت نفسي لماذا كرنا ان معنى قوله اختارى أي اختارى اياي
 أو نفسك وقد اختارت نفسها فقد أتت بالجواب وكذا لو قالت اختار نفسي يكون جواباً باستحسان ان لا يكون
 جواباً لان قولها اختار يحتمل الحال ويحتمل الاستقبال فلا يكون جواباً مع الاحتمال وجه الاستحسان ان صيغة
 أفعل موزونة للحال وانما تستعمل للاستقبال بقرينة السين وسوف على ما عرف في موضعه وكذا اذا قال
 اختارى اختارى فقالت اخترت فيكون جواباً وان لم يوجد ذكر النفس من الجانبين جميعاً لان تكرار الاختيار
 دليل ارادة اختيار الطلاق لانه هو الذي يقبل التعدد كأنه قال اختارى الطلاق فينصرف الجواب اليه وكذا اذا قال
 اختارى اختيرة فقالت اخترت اختيرة فهو جواب لان قوله اختيرة يفيد معنيين أحدهما تأكيد الامر والثاني
 معنى التوحيد والتفرد بالتعيين بما يوجب التفرد يدل على انه أراد به التخيير فيما يقبل التعدد وهو الطلاق واذا قال
 لها اختارى الطلاق فقالت اخترت فهو جواب لانه فوض اليها اختيار الطلاق نصاً فينصرف الجواب اليه وكذا
 اذا قال لها اختارى فقالت اخترت الطلاق لان معنى قوله اختارى أي اختارى اياي أو نفسك فاذا قالت اخترت
 الطلاق فقد اختارت نفسها فكان جواباً ولو قال لها اختارى فقالت اخترت أبى وأمى وأهلى والاز واج فالقياس
 ان لا يكون جواباً ولا يقع به شيء وفي الاستحسان يكون جواباً وجه القياس انه ليس في لفظ الزوج ولا في لفظ المرأة
 ما يدل على اختيارها نفسها فلا يصلح جواباً وجه الاستحسان ان في لفظها ما يدل على الطلاق لان المرأة بعد الطلاق
 تلحق بابوها وأهلها وتختار الاز واج عادة فكان اختيارها هؤلاء دلالة على اختيارها الطلاق فكانها قالت اخترت
 الطلاق (وأما) الواقع بهذه الالفاظ فان كان التخيير واحداً ولم يذكّر الثلاث في التخيير فلا يقع الاطلاق واحد
 وان نوى الثلاث في التخيير ويكون بائناً عندنا ان كان التفويض مطلقاً عن قرينة الطلاق وقال الشافعي اذا أراد الزوج
 بالتخيير الطلاق فاخترت نفسها ونوت الطلاق يقع واحدة رجعية وهذا مذهب في الامر بالبداء أيضاً وقد اختلفت
 الصحابة رضي الله عنهم فيمن خير امرأته فاخترت زوجه أو اختارت نفسها قال بعضهم ان اختارت زوجه لا يقع
 شيء وهو قول عمر وعبد الله بن مسعود وأبي الدرداء وزيد بن ثابت رضي الله عنهم وروى عن علي رضي الله عنه
 انها اذا اختارت زوجه يقع تطليقة رجعية والتراجع لقول الاولين لما روى عن عائشة رضي الله عنها انها قالت
 خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخترناه فلم يعد ذلك طلاقاً وعن مسروق عن عائشة رضي الله عنها انها سئلت
 عن الرجل يخير امرأته يكون طلاقاً فقالت خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان طلاقاً ولان التخيير اثبات
 الخيار في الفراق والبقاء على النكاح واختيارها زوجه دليل الاعراض عن ترك النكاح والاعراض عن

ترك النكاح استبقاء النكاح فكيف يكون طلاقا ولو اختارت نفسها قال بعضهم هي واحدة بآنسة وهو احدى
الرايتين عن علي وقال بعضهم هي واحدة رجعية وقال يزيد بن ثابت رضي الله عنه اذا اختارت نفسها فهو
ثلاث والترجيح لقول من يقول يقع بآنثا لا رجعيا ولا ثلاثا ما وقع البائن فلان الزوج خيرها بين ان تختار نفسها
لنفسها وبين ان تختار نفسها لزوجها فاذا اختارت نفسها لنفسها ولو كان الواقع رجعيا لم يكن اختيارها لنفسها
لنفسها لزوجها اذ لا وجه لاختارها لزوجها ان يراجعها شاءت أو أبوت وأما عدم وقوع الثلاث وان وجدت نية الثلاث في التخيير
فلما ذكرنا ان القياس ان لا يقع بالا اختيار شي لأنه ليس من ألفاظ الطلاق وانما جعل طلاقا بالشرع ضرورة صحة
التخيير وحق الضرورة يصير مقضيا بالواحدة البائنة وان كان التفويض مقر ونا بذكر الطلاق بان قال لها
اخترى الطلاق فقالت اخترت الطلاق فهي واحدة رجعية لأنه لما صرح بالطلاق فقد خيرها بين نفسها بتطبيقه
رجعية وبين رد التطبيق كما في قوله أمرك بيدك فان ذكر الثلاث في التخيير بان قال لها اخترى ثلاثا فقالت
اخترت يقع الثلاث لان التنصيص على الثلاث دليل ارادة اختيار الطلاق لأنه هو الذي يتعدد فقوله اخترت
ينصرف اليه فيقع الثلاث ولو كرر التخيير بان قال لها اخترى اخترى ونوى بكل واحدة منهما الطلاق فقالت
اخترت يقع ثنتان لان كل واحدة منهما تخيير تام بنفسه لوجود ركنه وشروطه وهو النية والثاني لا يصلح تفسير الاول
لان الشيء لا يفسر بنفسه ولا يصلح جوابا ايضا ولا علة ولا حكما الاول فيكون كلاما مبتدأ والتكرار دليل ارادة
الطلاق فقوله اخترت يكون جوابا لهما جميعا والواقع بكل واحد منهما طلاق بآن فيقع تطبيق ثنتان وكذلك اذا
ذكر الثاني بحرف الصلة بان قال لها اخترى واخترى أو قال اخترى فاخترى لان الواو والقاف من حرف وف
المعطف الا ان القاء قد تكرر في موضع العلة وقد تكرر في موضع الحكم كما يقال ابشر فقد أتاك الفوت ويقال قد
أتاك الفوت فابشر لكن ههنا لا يصلح علة ولا حكما فتكون للمعطف والمعطوف غير المعطوف عليه هو الاصل ولوقال
لها اخترى اخترى اخترى أو قال اخترى واخترى واخترى أو قال اخترى فاخترى فاخترى فقالت
اخترت فهي ثلاث لما قلنا ولوقال لها اخترى اخترى اخترى فقالت اخترت الاولى او الوسطى أو الاخيرة فهو
ثلاث في قول أبي حنيفة وعندهما يقع واحدة وجه قولهما انها ما وقعت الا واحدة فلا يقع الا واحدة لان الوقوع
بأختيارها ولم يوجد منها الا اختيار واحدة فلا تقع به الزيادة على الواحدة كما لو قال لها اخترى ثلاثا فقالت اخترت
واحدة ولا في حنيفة ان الزوج ملكها الثلاث جملة والثلاث جملة ليس فيها أولى ولا وسطى ولا أخيرة فقوله
اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة يكون لغوا فيبطل تعيينها ويبقى قوله اخترت وانه يصلح جواب الكل وعلى
هذا الخلاف اذا قال لها اخترى واخترى واخترى أو قال لها اخترى فاخترى فاخترى فقالت اخترت
الاولى أو الوسطى أو الاخيرة ولو قال لها اخترى اخترى اخترى أو ذكر التخييرين بحرف الواو أو بحرف
القاف فقالت قد اخترت اختيارا فهو ثلاث في قولهم جميعا لان معناه اخترت الكل مرة فيقع الثلاث وان لم يوجد ذكر
النفس من الجانبين جميعا لما ذكرنا ان التكرار من الزوج دليل ارادة اختيار الطلاق وكذا اذا قالت اخترت
الاختيار أو قالت اخترت مرة أو مرة أو دفعة أو بدفعة أو بواحدة فهو ثلاث لما قلنا ولوقالت قد طلقت نفسي
واحدة أو اخترت نفسي بتطبيقه فهي واحدة بآنسة لما ذكرنا في الامر باليد ولوقال لها اخترى اخترى اخترى
بألف درهم فقالت اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة فهو ثلاث وعليها ألف درهم في قول أبي حنيفة وعند أبي
يوسف ومحمد لا يقع الا واحدة غير انها ان اختارت نفسها بالاخيرة كانت تطبيقا واحدة وعليها ألف درهم وان
اختارت نفسها بالاولى أو بالوسطى كانت واحدة ولا شيء عليها والاصل عند أبي حنيفة ان تعيين الاولى
أو الوسطى أو الاخيرة لغوا لانه ملكها الثلاث جملة والثلاث المملكة جملة ليس لها أولى ولا وسطى ولا
أخيرة فكان التعيين ههنا لغوا فيبطل التعيين ويبقى قولها اخترت ولوقالت اخترت طلقت ثلاثا وعليها الاثلاث كذا

هذا الأصل عندهما ان اختيار الاولى أو الوسطى أو الاخيرة صحيح ولا يقع الا واحدة غير انهما يقولان لا يلزمها
 الالف الا اذا اختارت الاخيرة لان كل واحد من التخييرات تخيير على حدة لانه كلام تام بنفسه ولم يذكر معه
 حرف الجمع فيجعل الكل كلاما واحدا فبقى كل واحد منهما مخيرا تاما بنفسه فيعطى لكل واحد منهما حكم نفسه
 والبدل لم يذكر الا في التخيير الاخير فلا يجب الا باختيار الاخيرة ولو ذكر حرف الواو أو حرف الفاء فقال اختاري
 واختاري واختاري بالف درهم أو قال اختاري فاختاري بالف درهم فقالت اخترت الاولى أو
 الوسطى أو الاخيرة فعند أبي حنيفة لا يختلف الجواب فيطلق ثلاثا وعليها ألف درهم لما ذكرنا وعند مالك يقع الطلاق
 في هذه الصورة لانه لما جمع بين التخييرات الثلاث بحرف الجمع جعل الكل كلاما واحدا وقد أمرها أن تحرم نفسها
 عليه بالف درهم فلا تملك التحريم بأقل من ذلك كما اذا قال لها طلق نفسك ثلاثا بالف درهم فطلعت نفسها واحدة انه
 لا يقع شيء لما قلنا كذا هذا والله أعلم بالصواب

فصل ﴿ وأما قوله أنت طالق ان شئت فهو مثل قوله اختاري في جميع ما وصفنا لأن كل واحد منهما تملك
 الطلاق الا ان الطلاق ههنا رجعي وهناك بائن لان المقوض ههنا صريح وهناك كناية وكذا اذا قال لها أنت طالق ان
 أحببت أو رضيت أو هويت أو أردت لانه علق الطلاق بفعل من أفعال القلب فكان مثل قوله ان شئت وكذا اذا
 قال لها أنت طالق حيث شئت أو أين شئت أو أينما شئت أو حينما شئت فهو مثل قوله ان شئت لان حيث وأين
 اسم مكان وما وصلة فيهما ولا تعلق للطلاق بالمكان فيلغوز كره العدم الفائدة ويبقى ذكر المشيئة فصار كأنه قال لها
 أنت طالق ان شئت وكذا اذا قال لها أنت طالق كم شئت أو ماشئت غير ان لها ان تطلق نفسها في المجلس ماشاءت
 واحدة أو ثنتين أو ثلاثا لان كلمة كم للقدر وقدر الطلاق هو العدد والعدد هو الواقع وكذا كلمة ما في مثل هذا الموضع
 تدكر لبيان القدر يقال كل من طعم ما شئت أي القدر الذي شئت ولو قال لها أنت طالق اذا شئت أو اذا ماشئت
 أو متى شئت أو متى ماشئت فلها ان تطلق نفسها في أي وقت شاءت في المجلس أو بعده وبعد القيام عنه لم امر وليس
 لها أن تطلق نفسها الا واحدة لانه ليس في هذه الالفاظ ما يدل على التكرار على ما مر بخلاف قوله أنت طالق كلما
 شئت فان لها أن تطلق نفسها مرة بعد أخرى حتى تطلق نفسها ثلاثا لان المعلق بالمشيئة وان كان واحدا وهو الثابت
 مقتضى قوله أنت طالق وهو الطلاق لكنه علق المشيئة بكلمة كلما وانها تقتضي تكرار الافعال فيتكرر المعلق
 بتكرار الشرط واذا وقع الثلاث عند المشيئات المتكررة يبطل التعليق عند استحباب الثلاثة خلافا لفرق حتى لو تزوجت
 بزواج آخر ثم عادت الى الزوج الاول فطلعت نفسها لا يقع شيء وليس لها ان تطلق نفسها ثلاثا في كلمة واحدة
 لما ذكرنا فباي تقدم ولان المعلق بكل مشيئة والمقوض اليها تطليقة واحدة وهي البائنة مقتضى قوله أنت طالق فلا تملك
 الثلاث ولو قال أنت طالق كيف شئت طلقت للحال تطليقة واحدة بقوله أنت طالق في قول أبي حنيفة وعند أبي
 يوسف ومحمد لا يقع عليها شيء ما لم تشأ والحاصل ان عند أبي حنيفة في قوله أنت طالق كيف شئت لا يتعلق أصل
 الطلاق بالمشيئة بل المعلق بالمشيئة صفة الواقع وتقيدها بمشيتها بالمجلس وعندهما تتعلق بالأصل والوصف بالمشيئة
 وتقيدها بمشيتها بالمجلس وجه قولهما ان الكيفية من باب الصفة وقد علق الوصف بالمشيئة وتعلق الوصف بالمشيئة
 تعليق الأصل بالمشيئة لاستحالة وجود الصفة بدون الموصوف واذا تعلق أصل الطلاق بالمشيئة لا ينزل ما لم توجد
 المشيئة ولا يبي حنيفة ان الزوج بقوله أنت طالق كيف شئت أو وقع أصل الطلاق للحال وفوض تكييف الواقع الى
 مشيتها لان الكيفية للموجود لا للمعدوم اذا المعدوم لا يحتمل الكيفية فلا بد من وجود أصل الطلاق لتخيير في
 الكيفية ولهذا قال بعض المحققين في تعليل المسئلة لابي حنيفة ان الزوج كيف المعدوم والمعدوم لا يكيف فلا بد من
 الوجود ومن ضرورة الوجود الوقوع ثم اذا شاءت في مجلسها فان نوى الزوج البينة ولا الثلاث فشاءت واحدة بائنة
 أو ثلاثا كان ماشاءت لان الزوج فوض الكيفية اليها فان نوى الزوج البينة أو الثلاث فاذا وافقت مشيتها بائنة

الزوج بان قالت في مجلسها شئت واحدة بائنة أو ثلاثا وقال الزوج ذلك نويت فهي واحدة بائنة أو ثلاثا لان الزوج
لوم تكن منه نية فقالت شئت واحدة بائنة أو ثلاثا كان الواقع ماشاءت فاذا وافقت مشيئتها نية الزوج أولى وان خالفت
مشيئتها نية الزوج بان قالت شئت ثلاثا وقال الزوج نويت واحدة لا يقع بهذه المشيئة شيء آخر في قول أبي حنيفة
سوى تلك الواحدة الواقعة بقوله أنت طالق الا اذا قالت شئت واحدة نية فتصير تلك الطلقة ثانيا لما قلنا وعندهما يقع
واحدة بمشيئتها بناء على أن المذهب عند أبي حنيفة أنه اذا قال لها طلق نفسك واحدة فطلعت نفسها ثلاثا لا يقع شيء
وعندهما يقع واحدة وسند كراصل المسئلة في موضعها ان شاء الله تعالى ولو قالت شئت واحدة وقال الزوج نويت
الثلاث لا يقع بهذه المشيئة شيء في قولهم جميعا لان المذهب عندهم أنه اذا قال لها طلق نفسك ثلاثا ان شئت فطلعت
نفسها واحدة لا يقع شيء لما ذكرنا في الفصل الذي يليه الا ان عند أبي حنيفة قد وقعت طلقة واحدة بقوله أنت طالق
حال وجوده وان لم تشأ المرأة شيئا حتى قامت من مجلسها ولانية للزوج أو نوى واحدة فهي واحدة يملك الرجعة في
قول أبي حنيفة لانها أقل وهي متيقن بها وعندهما لا يقع شيء وان شاءت لخروج الامر عن يدها ولو قال لها أنت طالق
ان شئت فقالت شئت ان كان كذا فان علقك بشي موجود نحو ما اذا قالت ان كان هذا الليلا أو نهارا وان كان هذا
أبي أو أمي أو زوجي ونحو ذلك يقع الطلاق لان هذا تعليق بشرط كائن والتعليق بشرط كائن تنجز وان علقك بشي
غير موجود فقالت شئت ان شاء فلان يخرج الامر من يدها حتى لا يقع شيء وان شاء فلان لانه فوض اليها
التنجز وهي أبت بالتعليق والتنجز غير التعليق لان التنجز تطليق والتعليق يمين فلم تأت بما فوض اليها وأعرضت
عنه لا شغلا لها بغيره فيبطل التفويض ولو قال لها أنت طالق ان شاء فلان يتقيد بمجلس علم فلان فان شاء في مجلس
علمه وقع الطلاق وكذلك اذا كان غائبا وبلغه الخبر يقتصر على مجلس علمه لان هذا تملك الطلاق فيتقيد بالمجلس
بخلاف ما اذا قال لها أنت طالق ان دخل فلان الدار أنه يقع الطلاق اذا وجد الشرط في أي وقت وجد ولا يتقيد
بالمجلس لان ذلك تعليق الطلاق بالشرط والتعليق لا يتقيد بالمجلس لان معناه ايقاع الطلاق في زمان ما بعد الشرط
فيقف الوقوع على وقت وجود الشرط في أي وقت وجد يقع الله عز وجل أعلم

فصل وأما قوله طلق نفسك فهو تملك عندنا سواء قيده بالمشيئة أولا ولا يقتصر على المجلس كقوله أنت طالق ان
شئت وعند الشافعي هو توكيل ولا يقتصر على المجلس قيد بالمشيئة أو لم يقيد به وأجمعوا على أن قوله لا اجنبي طلق
امرأتى توكيل ولا يتقيد بالمجلس وهو فصل التوكيل فان قيد بالمشيئة بان قال له طلق امرأتى ان شئت فهذا تملك
عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر هو توكيل فوق الخلاف في موضعين أما الكلام مع الشافعي فوجه قوله أنه لو أضاف
الامر بالتطليق الى الاجنبي ولم يقيد بالمشيئة كان توكيلا بالاجماع فكذا اذا أضافه الى المرأة ولم يقيد بالمشيئة
لانه لم يختلف الا الشخص والصيغة لا يختلف باختلاف الشخص وكذا اذا قيد بالمشيئة لان التقيد بالمشيئة
والسكوت عنه بمنزلة واحدة لانها تطلق نفسها بمشيئتها واختيارها اذ هي غير مضطرة في ذلك فكان ذكر المشيئة
لغوا فكان ملحقا بالعدم فيبقى قوله طلق نفسك وانه توكيل لما ذكرنا فلا يتقيد بالمجلس كما في الاجنبي ولنا لبيان ان
قوله لا امرأتى طلق نفسك تملك وجوه ثلاثة أحدها ان المتصرف عن ملك هو الذي يتصرف برأيه وتدبيره واختياره
والمرأة بهذه الصفة فكانت متصرفة عن ملك فكان نفويض التطليق اليها تملك بخلاف الاجنبي لان عمدة الرأي
والتدبير للزوج والاختيار له فكان اضافة الامر اليه توكيلا لا تملك والثاني أن المتصرف عن ملك هو الذي يتصرف
لنفسه والمتصرف عن توكيل هو الذي يتصرف لغيره والمرأة عاملة لنفسها لانها بالتطليق ترفع قيد الغير عن نفسها فكانت
متصرفة عن ملك فأما الاجنبي فانه عامل لغيره لا لنفسه لان منفعة عمله عائدة الى غيره فكان متصرفا عن توكيل وامر
لا عن ملك والثالث أن قوله لا امرأتى طلق نفسك لا يمكن ان يجعل توكيلا لان الانسان لا يصلح أن يكون وكيلا في
حق نفسه فلم يمكن ان يجعل وكيلا في حق تطليق نفسها ويمكن ان يجعل ماله للطلاق بتمليك الزوج فتعين عمله على

التمليك بخلاف الاجنبي لانه بالتطبيق يتصرف في حق الغير والانسان يصلح وكيل في حق غيره والله الموفق
وأما الكلام مع زفر فوجه قوله انه لو أطلق الكلام لكان تو كيلا فكذا اذا قيده بالمشيئة لما مر أن التقييد فيه
والاطلاق على السواء لانه اذا أطلق طلق عن مشيئة ولا محالة لكونه مختارا في التطبيق غير مضطر فيه ولنا وجه الفرق
بين المطلق والمقيد وهو ان الاجنبي في المطلق فيتصرف برأى الغير وتدبيره ومشيئته فكان تو كيلا لا تملكيا وأما في
المقيد فاما يتصرف عن رأى نفسه وتدبير نفسه ومشيئته وهذا معنى المالكية وهو التصرف عن مشيئته وهذا فرق
واضح بحمد الله تعالى (وأما) قوله التقييد بالمشيئة وعدمه سواء لانه متى طلق طلق عن مشيئة فممنوع انهما سواء
وانه متى طلق عن مشيئة فان المشيئة تذكر ويراد بها اختيار الفعل وتركه وهو المعنى الذي ينفي الغلبة والا يضطرار
وهو المعنى بقولنا المعاصي بمشيئة الله تعالى فان الله تعالى يتولى تخليق أفعال العباد والله تعالى غير مغلوب ولا مضطر
في فعله وهو التخليق بل هو مختار وتدكر ويراد بها اختيار الايثار يقال ان شئت فعلت كذا وان شئت لم افعل
أى ان شئت آثرت الفعل وان شئت آثرت الترك على الفعل وهو المعنى من قولنا المكروه ليس بمختار والمراد
من المشيئة المذكورة ههنا هو اختيار الايثار لا اختيار الفعل وتركه لا نالو حملناه عليه للغا كلامه ولو حملناه على
اختيار الايثار لم يبلغ وصيانه كلام العاقل عن اللغو واجب عند الامكان واختيار الايثار في التمليك لا في التوكيل
لما ذكرنا ان الوكيل يعمل عن رأى الموكل وتدبيره وانما يستعير منه العبارة فقط فكان الايثار من الموكل لا من الوكيل
وأما المملك فاما يعمل برأى نفسه وتدبيره وايتاراه لا بالمملك فكان التقييد بالمشيئة مفيدا والا صل أن التوكيل لغة
هو الالة والتفويض هو التسليم بالكلية لذلك سمي مشايخنا الاول تو كيلا والثاني تفويضيا واذا ثبت انه المقيد
بالمشيئة تملك والمطلق تو كيل والتمليك يقتصر على المجلس لما ذكرنا ان المملك انما يملك بشرط الجواب في
المجلس لانه انما يملك بالخطاب وكل مخلوق خاطب غيره يطلب جواب خطابه في المجلس فلا يملك نهي عنه لما مر ثم
التوكيل لا يقتصر على المجلس لان الوكيل لا يمكنه القيام بما وكل بتحصيله في المجلس ظاهر او غالب لان التوكيل في
الغالب يكون بشي لا يحضره الموكل ويفعل في حال غيبته لانه اذا كان حاضرا يستغنى بعبارة نفسه عن استعارة عبارة
غيره فلو تقييد التوكيل بالمجلس لخلاف العاقبة الحميدة فيكون سقها وملك نهي عنه لانه وكيله فيملك عزله ولو اراد بقوله
طلق نفسك ثلاثا فقد صار الثلاث بيدها لان معنى قوله اياها طلق نفسك أى حبلى طلاقا والمصدر يحتمل
الخصوص والعموم لانه اسم جنس فاذا نوى به الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فصحت نيته ولو اراد به الثنتين
لا يصح لان لفظ المصدر لفظ وحدان والاثنتان عددا لا توحد فيه أصلا على ما بينا فيما تقدم وان لم يكن له نية يتصرف
الى الواحد لانه متيقن به ولان الامر المطلق بالفعل في الشاهد يصرف الى ما هو المقصود من ذلك الفعل في المتعارف
ألا ترى أن من قال لغلامه اسق هذه الارض وكانت الارض لا تصلح للزراعة الا ثلاث مرات صار مأمورا
به وان كانت تصلح بالسقي مرة واحدة صار مأمورا به ومن قال لغلامه اضرب هذا الذي استخف بي يتصرف
الى ضرب يقع به التأديب عادة ويحصل به المقصود وهو الانزجار ومن أصابت ثوبه نجاسة فقال لجارته اغسله
لا تصير مؤتمرة الا بغسل محصل للمقصود وهو طهارة الثوب دل ان الامر المطلق في الشاهد ينصرف الى ما هو
المقصود من الفعل في المتعارف والعرف والمقصود في قوله لا مر أنه طلق نفسك مختلف فقد يقصد به الطلاق المبطل
للملك وقد يقصد به الطلاق المبطل لحل المحلية سد الباب التدارك فأى ذلك نوى انصرف اليه ثم اذا نحت نية
الثلاث فان طلقت نفسها ثلاثا أو اثنتين أو واحدة وقع لان الزوج ما حكم الثلاث ومالك الثلاث لانه ان وقع الثلاث
أو الاثنتين أو الواحدة كالزوج سواء بخلاف ما اذا قال لها أنت طالق ان شئت أو أردت أو رخصت أو اذا شئت أو
متى شئت أو متى ما شئت أو اين شئت أو حيث شئت ونحو ذلك ونوى الثلاث انه لا يصح لما مر أن قوله أنت طالق
صفة للمرأة وانما ثبت الطلاق اقتضاء ضرورة حجة التسمية بكونها طالق لا ضرورة في قبول نية الثلاث فلا

ثبت في حقه ولو قل لها طلقى نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة فهي واحدة في قولهم جميعا لان الزوج ملكها الثلاث
ومالك الثلاث اذا وقع واحدة تقع كالزوج وهذا لانها ملكها الثلاث فقدم ملكها الواحدة لانها بعض الثلاث
وبعض المملوك يكون مملوكا ولو قال لها طلقى نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لم يقع شيء في قول أبي حنيفة وقال
أبو يوسف ومحمد يقع واحدة وجه قولهما انها أتت بما فوض الزوج اليها وزادت على القدر المقوض فيقع القدر
المقوض وتلغوا زيادة كما لو قال لها طلقى نفسك واحدة فقالت طلقت نفسي واحدة واحدة واحدة واحدة انه يقع واحدة
وتلغوا الزيادة كذا هذا وكذا لو قال لها طلقى نفسك فقالت أمنت نفسي تقع واحدة رجعية وتلغو صفة البيئونة لما
قلنا كذا هذا ولا في حنيفة وجوه من الفقه أحدها انه لو وقعت الواحدة اما ان تقع بطريق الاصاله مقصودا أو
ضمنا أو ضرورة وقوع الثلاث لا سبيل الى الاول لانه لم يوجد ايقاع الواحدة بطريق الاصاله لا لعدم لفظ
الواحدة ووجود لفظ آخر وكذا لم يوجد وقت وقوع الواحدة بطريق الاصاله لان ذلك عند قولها نفسي وسكوتهما
عليه ووقت وقوعهما مع الثلاث عند قولها ثلاثا ولا وجه للثاني لانها لم تملك الثلاث اذ الزوج لم يملكها الثلاث فلا
ملك ايقاع الثلاث فلا يقع الثلاث فلا تقع الواحدة ضمنا لوقوع الثلاث فتعذر القول بالوقوع أصلا بخلاف ما اذا
قال لها طلقى نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة لان هناك ملكها الثلاث فملك ايقاع الثلاث ومالك ايقاع الثلاث
يملك ايقاع الواحدة لان بعض المملوك مملوك وهما بخلافهما بينا وبخلاف ما اذا قال لها طلقى نفسك واحدة فقالت
طلعت نفسي واحدة واحدة واحدة لان ثم أوقعت الواحدة بطريق الاصاله لوجود لفظ الواحدة وقت وقوعها
بطريق الاصاله فوقعت واحدة بطريق الاصاله ثم اشتغلت بغيرها وهو غير مملوك لها فلغوا بخلاف ما اذا قال لها
طلقى نفسك فقالت قد أمنت نفسي لان هناك أوقعت ما فوض اليها بطريق الاصاله لان الابانة من ألفاظ الطلاق
لغة على ما نذكر الانها زادت على القدر المقوض صفة البيئونة فلتعت وبقى أصل الطلاق والثاني ان المرأة بقولها
طلعت نفسي ثلاثا أعرضت عما فوض الزوج اليها فيبطل التفويض ويخرج الامر من يدها كما اذا اشتغلت بأمر
آخر أو قامت عن مجلسها ودلالة انها أعرضت عما فوض اليها انه فوض اليها الواحدة وهي أتت بالثلاث والواحدة
من الثلاث ان لم تكن غير الثلاث ولان الثلاث غير الواحدة ذاتا لان الواحدة منها والشيء لا يكون غير نفسه لكنها
غير الواحدة لفظاً وحكما ووقتا (أما) اللفظ فان لفظ الواحدة غير لفظ الثلاث وكذا حكمها غير حكم الثلاث
وأما الوقت فان وقت وقوع الواحدة غير وقت وقوع الثلاث لان الواحدة تقع عند قولها طلعت نفسي والثلاث
تقع عند قولها ثلاثا لاذ كرنا في تقديم ان العدد وهو الواقع على معنى انه متى اقترن بذكر الطلاق ذكر عدد لا يقع الطلاق
قبل ذكر العدد ويقف أول الكلام على آخره فصارت المرأة باشتغالها بذكر الثلاث لفظاً معرضة عن الواحدة
لفظاً وحكاماً ووقت وقوع الطلاق لصبر ورثتها مشتغلة بغير ما ملكت تاركة للمملوك والاشتغال بغير المملوك دليل
الاعراض عما ملكت والاعراض عن ما ملكت يوجب بطلان التملك وخروج الامر عن يدها بخلاف ما اذا قال
لها طلقى نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة لان هناك ما أعرضت عما فوض اليها لانه فوض اليها الثلاث وتفويض
الثلاث تفويض الواحدة لأن التفويض تملك وتمليك الثلاث تملك الواحدة لانها من أجزاء الثلاث وجزء المملوك
مملوك فلم تنصرف باشتغالها بالواحدة مشتغلة بغير ما ملكت ولا تاركة للمملوك فاما تملك الجزء فلا يكون تملك الكل
فاقتروا الثالث ان الزوج لم يملكها الا الواحدة المنفردة وما أتت بالواحدة المنفردة فلم تأت بما ملكها الزوج فلا يقع
شيء كما لو قال لها طلقى نفسك فاعتقت عبده ولا شك ان الزوج لم يملكها الا الواحدة المنفردة لانه نص على التوحد
والتوحد بني عن التفرد في اللغة فكان المقوض اليها طليقة واحدة منفردة عن غيرها وهي وان أتت بالواحدة بآتيانها
بالثلاث فما أتت بالواحدة المنفردة لانها أتت بثلاث مجتمعة والثلاث المجتمعة لا يوجد فيها واحدة منفردة لما فيه
من الاستحالة لتضاد بين الاجتماع والافتراق فلم تأت بما فوض اليها فلا يقع شيء بخلاف ما اذا قال لها طلقى نفسك ثلاثا

فطلقت نفسها واحدة لان هناك أنت بما فوض اليها الكنه اذت على القدر المقوض لانه فوض اليها الثلاث مطلقا
عن صفة الاجتماع والافتراق ألا ترى انها لو طلقت نفسها ثلاثا متفرقة وقعت كما لو طلقت نفسها ثلاثا مجتمعمة ولو كان
المقوض اليها الثلاث المجتمعمة لما ملكك ايها الثلاث المتفرقة فاذا صارت الثلاث مطلقا مملوكة لها مجتمعمة كانت
أو منفردة صارت كل واحدة من الطلقات الثلاث مملوكة لها منفردة كانت أو مجتمعمة فاذا طلقت نفسها واحدة فقد
أنت بالملك ضرورة وهو الجواب عما اذا قال لها طلق نفسك واحدة فقالت طلقت نفسي واحدة واحدة
واحدة انه يقع واحدة لانها أنت بالمقوض وزيادة فيقع القدر المقوض وتلغوا زيادة وهما ما أنت بالمقوض اليها
أصلا ورأسا فهو الفرق ولا يلزم ما اذا قال لها طلق نفسك فقالت أنت نفسي لان هناك أيضا أنت بالمقوض
اليها وزيادة لان الزوج فوض اليها أصل الطلاق وهي أنت بالأصل والوصف لان الابانة من ألفاظ الطلاق على ما
نذكر فلما الوصف وهو وصف البينونة وبقي الأصل وهو صريح الطلاق فتقع واحدة رجعية وذكر القدوري
عن أبي يوسف في هذه المسئلة ان قياس قول أبي حنيفة أن لا يقع شيء على هذا الخلاف الذي ذكرنا ما اذا قال
لها طلق نفسك واحدة ان شئت فطلعت نفسها ثلاثا ولو قال لها طلق نفسك ثلاثا ان شئت فطلعت نفسها
واحدة أو ثنتين لا يقع شيء في قولهم جميعا لانه ملكها الثلاث بشرط مشيتها الثلاث فاذا شاءت ما دون الثلاث
لم تملك الثلاث لوجود بعض شرط الملك والحكم المعلق بشرط لا يثبت عند وجود بعض الشرط ولو قال لها
طلق نفسك من ثلاث ماشئت فلها أن تطلق نفسها واحدة وثلثين وليس لها أن تطلق نفسها ثلاثا في قول أبي
حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد تطلق نفسها ثلاثا ان شاءت وجه قولهما ان كلمة من في مثل هذا الموضع
تذكر لبيان الجنس فان من قال لغيره كل من هذا الرغيف ماشئت كان له أن يأكل كل الرغيف ولا يحنيفة
ان كلمة ما كلمة عامة وكلمة من للتبعية حقيقة فلا بد من اعتبار المعنيين جميعا وذلك في أن يصير المقوض
اليها من الثلاث بعض له عموم وذلك اثنان فتملك ما فوض اليها وهو الثنتان وفي مسئلة الرغيف صرفت كلمة من عن
حقيقتها الى الجنس بدلالة الحال وهو أن الأصل في الطعام هو السماح دون الشح خصوصا في حق من قدم اليه ولو
قال لها طلق نفسك ان شئت فقالت شئت لا يقع الطلاق ولو قال لها أنت طالق ان شئت يقع لان في الفصل
الاول أسرها بالتطليق فلم تطلق لا يقع الطلاق ومشية التطليق لا تكون تطليقا وفي الفصل الثاني علق طلاقها
بمشيتها وقد شاءت ولو قال لها طلق نفسك فقالت أنت نفسي طلعت واحدة تملك الرجعة وان قالت قد اخترت
نفسى لم تطلق ووجه الفرق ان قولها أنت نفسي من ألفاظ الطلاق لان الابانة قطع الوصلة لغة والطلاق رفع القيد لغة الا
أن عمل صريح الطلاق يتأخر شرعا في المدخول بها الى ما بعد قضاء العدة فكان بين اللفظين موافقة من حيث
الأصل فاذا قالت أنت نفسي فقد أنت بالأصل وزادت صفة البينونة فتلغوا الصفة ويبقى الأصل بخلاف قولها
اخترت لان الاختيار ليس من ألفاظ الطلاق لغة بدليل انه لو قال لأمر أنه اخترتك أو قال اخترت نفسي لا يقع
الطلاق وكذا اذا قالت المرأة طلعت نفسي أو أنت نفسي وقف على اجازة الزوج ولو قالت اخترت نفسي لا يقف على
اجازته بل يبطل الا انه جعل من ألفاظ الطلاق شرعا بالنص واجماع الصحابة رضي الله عنهم عند خروجه جوابا
للتخيير وما في معناه وهو الا ما يريد فلا يكون جوابا في غيره فيلغوا وحكي القدوري قول أبي يوسف فقال قال أبو
يوسف اذا قال لها طلق نفسك فقالت أنت نفسي لا يقع شيء على قياس قول أبي حنيفة ووقع عندهما تطليقة رجعية
كما انها قالت أنت نفسي بتطليقة ولم يذكر خلاف أبي حنيفة في الجامع الصغير ووجه الفرق ان بين هذه المسئلة وبين
قوله طلق نفسك واحدة على نحو ما بينا ولو قال لها طلق نفسك تطليقة رجعية فطلعت نفسها باثنا أو قال لها
طلق نفسك تطليقة باثنتي فطلعت رجعية يقع ما أمر به الزوج لا ما أنت به لانها املكك تطليق نفسها بتملك
الزوج لها فملكك ما ملكها الزوج وما أنت به موافق لما ملكها الزوج من حيث الأصل لان كل واحد منهما

من ألفاظ الطلاق وإنما خالفه من حيث الوصف فإذا وقع الاصل استتب الوصف المملك فيقع ما فوض اليها والله الموفق للصواب

فصل وأما الرسالة فهي أن يبعث الزوج طلاق امرأته العائبة على يد انسان فيذهب الرسول اليها ويبلغها الرسالة على وجهها فيقع عليها الطلاق لان الرسول ينقل كلام المرسل فكان كلامه ككلامه والله الموفق ومنها عدم الشك من الزوج في الطلاق وهو شرط الحكم بوقوع الطلاق حتى لو شك فيه لا يحكم بوقوعه حتى لا يجب عليه أن يعتزل امرأته لان النكاح كان ثابتا ييقن ووقع الشك في زواله بالطلاق فلا يحكم بزواله بالشك كحياة المفقود انما كانت ثابتة ووقع الشك في زوالها لا يحكم بزوالها بالشك حتى لا يورث ماله ولا يرث هو أيضا من أقاربه والا صل في نفى اتباع الشك قوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم وقوله عليه الصلاة والسلام لا تسئل عن الرجل يخيل اليه انه يحسد الشيء في الصلاة لا ينصرف حتى يسمع صوتا أو يحذر يحا اعتبر اليقين وأننى الشك ثم شك الزوج لا يخلو اما ان وقع في أصل التطلق أطلقها أم لا واما ان وقع في عدد الطلاق وقدره انه طلقها واحدة أو اثنتين أو ثلاثا أو وصفة الطلاق انه طلقها رجعية أو بائة فان وقع في أصل الطلاق لا يحكم بوقوعه لا قلنا وان وقع في القدر يحكم بالطلاق لانه متيقن به وفي الزيادة شبهك وان وقع في وصفه يحكم بالرجعية لانها أضعف الطلاقين فكانت متيقنا بها

فصل وأما الذي يرجع الى المرأة فيها الملك أو علة من علاقته فلا يصح الطلاق الا في الملك أو في علة من علاقته الملك وهي عدة الطلاق أو مضى الى الملك وجملة الكلام فيه أن الطلاق لا يخلو اما أن يكون تنجيزا واما أن يكون تعليقا بشرط واما أن يكون اضافة الى وقت أما التنجيز في غير الملك والعدة فباطل بان قال لامرأة أجنبية أنت طالق أو طلقتك لانه ابطال الحل ورفع القيد ولا حل ولا قيد في الأجنبية فلا يتصور ابطاله ورفعها وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم لا طلاق قبل النكاح وان كانت منكوحة الغير وقف على اجازته عندنا خلافا للشافعي والمسئلة تأتي في كتاب البيوع وأما التعليق بشرط فنوعان تعليق في الملك وتعليق بالملك والتعليق في الملك نوعان حقيقي وحكي أما الحقيقي فنحو أن يقول لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق أو ان كلمت فلانا أو ان قدم فلان ونحو ذلك وانه صحيح بلا خلاف لان الملك موجود في الحال فالظاهر هاءه الى وقت وجود الشرط فكان الجزاء غالب الوجود عند وجود الشرط فيحصل ما هو المقصود من المين وهو التوى على الامتناع من تحصيل الشرط فصحت المين ثم اذا وجد الشرط والمرأة في ملكه أو في عدة يقع الطلاق والا فلا يقع الطلاق ولكن تبطل المين لا الى جزاء حتى انه لو قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق فدخلت الدار وهي في ملكه طلقت وكذا اذا أبتاها قبل دخول الدار فدخلت الدار وهي في عدة عندنا لان المبانة ياحقها صريح الطلاق عندنا وان أبتاها قبل دخول الدار واقضت عدتها ثم دخلت الدار لا يقع الطلاق لعدم الملك والعدة ولكن تبطل المين حتى لو تزوجها ثانيا ودخلت الدار لا يقع شيء لان التعليق بالشرط يصير عند الشرط كالمعجز والتنجيز في غير الملك والعدة باطل فان قيل أليس أن الصحيح اذا قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثم جئن فدخلت الدار انه يقع طلاقه ولو نجز في تلك الحالة لا يقع فالجواب من وجهين أحدهما ان التطلق كلامه السابق عند الشرط فتعتبر أهلية وقت وجوده وقد وجدت والثاني اننا اعتبرناه تنجيزا حكما وتقديرا والمجنون من أهل ان يقع الطلاق على امرأته بطريق الحكم فان العنين اذا أجل فضت المدة به وقد جئن يفرق القاضي بينهما ويكون ذلك طلاقا فطره الكلام بحمد الله تعالى ولو أبتاها قبل دخول الدار ولم تدخل الدار حتى تزوجها ثم دخلت يقع الطلاق لان المين لم تبطل بالابانة لانه يتصور عود الملك فما قامت الجزاء على وجهه لا يتصور عوده ولو قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثلاثا فطلقها واحدة أو اثنتين قبل دخول الدار فزوجت بزواج آخر ودخل بها ثم عادت الى الزوج الاول فدخلت طلقت ثلاثا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد طالق ما بقي من الطلقات الثلاث شيء وأصل هذه المسئلة ان من طلق

أمر أنه واحدة أو اثنتين ثم تزوجت بزوج آخر ودخل بها وعادت إلى الأول أنها تعود بثلاث تطليقات في قولهما وفي قول محمد تعود بما بقي وهو قول زفر ولقب المسئلة أن الزوج الثاني هل يهدم الطلقة والطلقتين عندهما يهدم وعند محمد لا يهدم والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم روى عن علي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم مثل مذهب أبي حنيفة وأبي يوسف وروى عن عمر وأبي بن كعب وعمران بن حصين مثل مذهب محمد وزفر واحتج بقوله سبحانه وتعالى الطلاق مرتان إلى قوله فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره حرم المطلقة الثلاث مطلقا من غير فصل بين ما إذا انحلت أصابة الزوج الثاني الثلاث وبين ما إذا لم يتخللها وهذه مطلقة الثلاث حقيقة لأن هذه طلقة قد سبقها طلقتان حقيقة والطلقة الثالثة هي الطلقة التي سبقها طلقتان فدخلت تحت النص ولأن الزوج الثاني جعل في الشرع منهيًا للحرمة لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره وحتى كلمة غاية وغاية الحرمة لا تتصور قبل وجود الحرمة والحرمة لم تثبت قبل الطلقات الثلاث فلم يكن الزوج الثاني منهيًا للحرمة فيلحق بالعدم ولا يبي حنيفة وأبي يوسف النصوص والمعقول أما النصوص فالعمومات الواردة في باب النكاح من نحو قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله عز وجل وانكحوا الإيما منكم وقول النبي صلى الله عليه وسلم تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهزل عرش الرحمن فهذه النصوص وأمثالها تقتضي جواز النكاح من غير فصل بين أن تكون المرأة مطلقة أولا وبين أن تكون مطلقة ثلاثا يتخللها أصابة الزوج الثاني أولا إلا أن المطلقة الثلاث التي لم يتخللها أصابة الزوج الثاني خصت عن النصوص فبقي ما وراءها تحتمل وأما المعقول فمن وجهين أحدهما أن النكاح مندوب إليه ومسنون وعقد ومصلحة لتضمنه مصالح الدين والدنيا فلا يجوز أن يمنع عنه لأنه يؤدي إلى التناقض لأن قطع المصلحة مفسدة والشرعية منزهة عن التناقض إلا أنه قد يخرج من أن يكون مصلحة بمخالفة الأخلاق ومباينة الطباع أو غير ذلك من المعاني ويقع اليأس عن استيفاء المصالح من هذه المرأة ففسر ع الطلاق لاستيفاء المصالح المطلوبة من النكاح من زوجة أخرى إلا أن خروج النكاح من أن يكون مصلحة لا يعرف إلا بالتأمل والتجربة ولهذا فوض الطلاق إلى الزوج لا اختصاصه بكامل الرأي والعقل ليتأمل فاذا طلقها ثلاثا على ظن المخالفة ثم مال قلبه إليها حتى تزوجها بعد أصابة الزوج الثاني الذي هو في غاية التفار في طبع الفحل ونهاية المنع دل أن طريق الموافقة بينهما قائم وأنه أخطأ في التجربة وقصر في التأمل فبقي النكاح مصلحة لقيام الموافقة بينهما فلا يجوز القول بحرمة كافي ابتداء النكاح بل أولى لأن ثمة لم يوجد الأدليل أصل الموافقة وههنا وجد دليل كمال الموافقة وهو الميل اليها مع وجود ما هو النهاية في النفرة ثم لم يحل نكاحها في الابتداء لتحقيق المقاصد فبعد أصابة الزوج الثاني أولى وهذا المعنى لا يوجب التفريق بين أصابة الزوج الثاني بعد الطلقات الثلاث وبين ما قبلها فور ودال شرع بجواز النكاح ثمة يكون وزودا ههنا دلالة والثاني أن الحل بعد أصابة الزوج الثاني وطلاقها إياها وانقضاء عدها حل جديد والحل الجديد لا يزول إلا بثلاث طلقات كما في ابتداء النكاح والدليل على أن هذا حل جديد أن الحل الأول قد زال حقيقة لأنه عرض لا يتصور بقاءه إلا أنه إذا لم يتخلل بين الحلين حرمة يجعل كالدائم بتجدد أمثاله فيكون كشئ واحد فكان زائلا حقيقة وقد يرا فكان الثاني حلا جديدا والحل الجديد لا يزول إلا بثلاث تطليقات كما في ابتداء النكاح وأمافي قوله تعالى فان طلقها فنقول هذه الآية الكريمة تتناول طلقة ثالثة مسبقة بطلقتين بلا فصل لأن القاء للتعقيب بلا فصل وأصابت الزوج الثاني ههنا حاصلة فلا تتناولها الآية على ما إذا لم يدخل بها الزوج الثاني حتى طلقها وتزوجها الأول وطلقها واحدة توفيقا بين الدلائل وأما قوله بأن الشرع جعل أصابة الزوج الثاني غاية للحرمة فنقول ككون الأصابة غاية للحرمة يقتضي انتهاء الحرمة عند عدم الأصابة وقد بينا أنه ثبت حل جديد بعد الأصابة ولو قال لامرأته أن دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فطلقها ثلاثا قبل الدخول وتزوجت بزوج ودخل بها ثم عادت إلى الأول فدخلت الدار لا يقع عليها شيء عند علمائنا الثلاثة وعند زفر يقع عليها ثلاث تطليقات وجه قوله أن المعلق طلقات مطلقة لا مقيدة

بالحل القائم لان الحالف أطلق وما قيد والحل القائم ان بطل بالتجزير فقد وجد حل آخر فكان التعليق باقيا وقد وجد الملك عند وجود الشرط فينزل المعلق كما اذا قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت على كظهر أوى ثم طلقها ثلاثا قبل الدخول يبقى تعليق الظهار بالدخول حتى لو تزوجت بزوج آخر ثم عادت الى الزوج الاول فدخلت الدار يصير مظاهرها ما ذكرنا كذا هذا ولنا أن المعلق طلاقات الحل القائم للحال وقد بطل على وجهه لا يتصور عوده فلا يتصور الطلاق المبطل للحل القائم عند وجود الشرط فتبقى الممين كما اذا صار الشرط بحال لا يتصور عوده بان جعل الدار بستانا أو حماما والدليل على أن المعلق طلاقات هذا الحل أن المعلق طلاق مانع من تحصيل الشرط لان الغرض من مثل هذه الممين التقوى على الامتناع من تحصيل الشرط والمنع لا يحصل الا بكونه غالب الوجود عند وجود الشرط وذلك هو الحل القائم للحال لانه موجود للحال فالظاهر بقاؤه فيصالح مانعا والذي يحدث بعد اصابه الزوج الثاني عدم للحال فالظاهر بقاؤه على عدمه فكان غالب عدم وجود الشرط فلا يصالح اطلاقه مانعا فلا يكون معلقا بالشرط ما لا يكون معلقا به وأما قوله الحالف أطلق فنعم لكنه أراد به المقيّد عرفنا ذلك بدلالة الغرض المطلوب من التصرف وهو التقوى على الامتناع وذلك لا يحصل الا بتطبيقات هذا الحل فيتنقذها وأما مسألة الظهار ففيها اختلاف الرواية روى أبو طاهر الدباس عن أصحابنا انه يبطل بتجزير الثلاث فلا يصير مظاهرا عند دخول الدار ثم ما ذكرنا من اعتبار الملك أو العدة لوقوع الطلاق في الملك بشرط واحد فان كان بشرطين هل يشترط قيام الملك أو العدة عند وجود الشرطين جميعا قال أصحابنا الثلاثة لا يشترط بل الشرط قيام الملك أو العدة عند وجود الشرط الاخير وقال زفر يشترط قيام الملك عند وجود الشرطين وصورة المسئلة اذا قال لامرأته ان كلمت زيدا وعمر فانت طالق فطلقها واقضت عدتها فكلمت زيدا ثم تزوجها فكلمت عمر اطلقت عندنا وعند زفر لا تطلق وان كان الكلام الاول في الملك والثاني في غير الملك بان كلمت زيدا وهي في ملكه ثم طلقها واقضت عدتها ثم كلمت عمر الا يقع الطلاق وجهه قول زفر ان الحالف جعل كلام زيدا وعمر وجهها شرطا لوقوع الطلاق ووجود جميع الشرط شرط لنزول الجزاء ووقت نزول الجزاء هو وقت وجود الشرط ألا ترى انها اذا كلمت أحدهما دون الآخر لا يقع الطلاق فكذا اذا كلمت أحدهما في غير الملك فذلك ملحق بعدم كما اذا وجد الشرطان جميعا في غير الملك (ولنا) ان الملك عند وجود الشرط فيشترط لنزول الجزاء ووقت نزول الجزاء هو وقت وجود الشرط الاخير فيشترط قيام الملك عنده لا غير وهذا لان الملك انما يشترط اما لصحة التعليق أو لثبوت الحكم وهو نزول المعلق والملك القائم في الوقتين جميعا فاما وقت وجود الشرط الاول فليس وقت التعليق ولا وقت نزول الجزاء فلا معنى لاشتراط الملك عنده ونظير هذا الاختلاف في كتاب الزكاة كمال النصاب في طرفي الحول ونقصانه في اثناء الحول لا يمنع الوجوب عندنا وعند بشرط الكمال من أول الحول الى آخره ولو قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ان كلمت فلا نا يشترط قيام الملك عند وجود الشرط الاول وهو الدخول لانه جعل الدخول شرط انعقاد الممين كانه قال لها عند الدخول ان كلمت فلا فانت طالق والممين لا تنعقد الا في الملك أو مضافة الى الملك فان كانت في ملكه عند دخوله الدار صحت الممين المتعلقة بالشرط وهو الكلام فاذا كلمت يقع الطلاق وان لم تكن في ملكه عند الدخول بان طلقها واقضت عدتها ثم دخلت الدار لم يصح التعليق لعدم الملك والعدة فلا يقع الطلاق وان كلمت وان كان طلقها بعد الدخول بها قبل دخول الدار ثم دخلت الدار وهي في العدة ثم كلمت فلا نا وهي في العدة طلق لان المعتدة يلحقها صريح الطلاق بتجزير افيصيح تعليق طلاقها أيضا في حال قيام العدة كالزوجة واذا أصبح التعليق ووجد شرطه في الملك أو في العدة ينزل المعلق ولو قال لامرأته انت طالق ان شئت فهذا وقوله انت طالق ان دخلت الدار وان كلمت فلا نا سواء من حيث انه يقف وقوع الطلاق على مشيئتها كما يقف على دخولها وكلامها الا أن ذلك تعليق بالشرط وهذا تعليق كقوله أمرك يسدك واختارني ولهذا اقتصر على المجلس ولو حلف لا يحلف لا يحنث لان الحلف بما سوى

الله عز وجل شرط وجزاء ومشيتها ليست بشرط لان شرط الطلاق ما جعل علما على الطلاق وهو ما يكون دليلا على الطلاق من غير أن يكون وجود الطلاق به لان ذلك يكون علة لا شرطا ومشيتها بتعلق بها وجود الطلاق بل هي تطبيق منها وكذلك مشيتها بان قال لها أنت طالق ان شئت انما لا ترى اذا قال لا مرأته شئت طلاقك طلق كما اذا قال طلق فان قيل أليس انه اذا قال لا مرأته أنت طالق ان طلقك كان تعليقا للطلاق بشرط التطبيق حتى لو طبق يقع المنعجز ثم ينزل المعلق والتعلق مما يحصل به الطلاق ومع هذا يصلح شرطا فالجواب ان التنعيز يحصل به الطلاق المنعجز لا الطلاق المعلق بل الطلاق المعلق يحصل بغيره فكان التنعيز في حق الطلاق المعلق علما محضا فكان شرطا وكذلك اذا قال لها أنت طالق ان هويت أو أردت أو أحببت أو رضيت فهو مثل قوله ان شئت ومتعلق الطلاق بالخبر عن هذه الاشياء لا بحقائقها والاصل انه متى علق الطلاق بشئ لا يوقف عليه الا من جهتها يتعلق باخبارها عنه ومتى علق بشئ يوقف عليه من جهة غيرهما لا يقبل قولها الا بينة وعلى هذا مسائل اذا قال لها ان كنت تحبيني أو تبغضيني فانت طالق فقالت أحب أو أبغض يقع الطلاق استحسانا والقياس أن لا يقع وجه القياس انه علق الطلاق بشرط لا يعلم وجوده فاشبهه التعليق بمشيئة الله تعالى وجه الاستحسان انه علقه بامر لا يوقف عليه الا من جهتها فيتعلق باخبارها عنه كانه قال لها ان أخبريني عن محبتك أو بغضك اياي فانت طالق ولو نص على ذلك لتعلق بنفس الاخبار كذا هذا وعلى هذا اذا قال لها ان كنت تحبيني ان يذبحك الله بالنار أو ان كنت تكرهين الجنة فانت طالق فقالت أحب النار أو أكره الجنة وقع الطلاق لما قلنا ولو قال ان كنت تحبيني بقلبك فانت طالق قالت أحبك بقلبي وفي قلبها غير ذلك يقع الطلاق في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يقع وجه قوله انه لما قيد المحبة بالتلب فقد علق الطلاق بحقيقة المحبة لا بالخبر عنها فاذا لم يكن في قلبها محبة لم يوجد الشرط فلا يقع الطلاق ولهما ان المحبة والكره لما كانا من الامور الباطنة التي لا يوقف عليهما الا من جهتها تعلق الطلاق بنفس الاخبار عنهما دون الحقيقة وقد وجد وعلى هذا اذا قال لها ان حضت فانت طالق فقالت حضت طلق حين رأت الدم واستمر الى ثلاثة أيام لان الحيض لا يوقف عليه الا من قبلها فيقبل قولها في ذلك واذا استمر الدم الى ثلاثة أيام تبين ان ما رأت كان حيضا من حين وجوده فوق الطلاق من ذلك الوقت ولو قال لها ان حضت حيضة فانت طالق لا يقع الطلاق ما لم تحض وتطهر لان الحيضة اسم للكمال لا ترى الى قوله صلى الله عليه وسلم في سبأ يا وطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضمعن ولا الحبالى حتى يستبرأن بحيضة ويقع على الكمال حتى يقدر الاستبراء ويكاملها بانقضائها من ذلك باتصال جزء من الطهر بها فكان هذا في الحقائق تعليق الطلاق بالطهر ونظيره اذا قال اذا صمت يوما فانت طالق وقع على صوم كل اليوم وذلك بدخول أول جزء من الليل فكانه علق الطلاق بدخول الليل وكذا هذا وكذا اذا قال ان حضت نصف حيضة فانت طالق لا تطلق ما لم تحض وتطهر لان نصف حيضة حيضة كاملة فكانه قال اذا حضت حيضة وكذا اذا قال اذا حضت سدس حيضة أو ثلث حيضة لما قلنا وكذلك اذا قال اذا حضت نصف حيضة فانت طالق واذا حضت نصفها الاخر فانت طالق لا يقع الطلاق ما لم تحض وتطهر فاذا حضت وطهر يقع تطليقتان لانه علق طليقة بنصف حيضة ونصف حيضة كاملة وعلق طليقة أخرى بنصف تلك الحيضة بعينها وهي حيضة كاملة فكان هذا تعليق طلاقين بحيضة واحدة كاملة ويكاملها بانقضائها واتصال الطهر بها واذا اتصل بها الطهر طلقت تطليقتين ولو قال لها أنت طالق في حيضك أو مع حيضك حين ما رأت الدم تطلق بشرط ان يستمر بها الدم الى ثلاثة أيام لان كلمة في اللظرف والحيض لا يصلح ظرفا للطلاق فيجعل شرط افصا ركانه قال أنت طالق اذا حضت وكلمة مع للمقارنة فيمتضى كون الطلاق مقارنا لحيضها فاذا رأت الدم ثلاثة أيام تبين ان المرئى كان حيضا من حين وجوده فيقع الطلاق من ذلك الوقت ولو قال لها أنت طالق في حيضك أو مع حيضك فمالم تحض وتطهر لا تطلق لان الحيضة اسم للكمال وذلك باتصال الطهر ولو كانت حائضا في هذه الفصول كلها لا يقع مالم تطهر من

هذه الحيضة ونحيض مرة أخرى لانه جعل الحيض شرط الوقوع الطلاق والشرط ما يكون معيدوما على خطر الوجود وهو الحيض الذي يستقبل الموجود في الحال فكان هذا تعليق الطلاق بحيض مبتدأ ولو قال لها اذا حضت فانت طالق وفلان معك فقالت حضت ان صدقها الزوج يقع الطلاق عليهما جميعا وان كذبها يقع الطلاق عليها ولا يقع على صاحبها لانها آمنة في حق نفسها لا في حق غيرها فثبت حيضها في حقها لا في حق صاحبها ويجوز أن يكون الكلام الواحد مقبولا في حق شخص غير مقبول في حق شخص آخر كما يجوز أن يكون مقبولا وغير مقبول في حق حكيمين مختلفين كشهادة النساء مع الرجال اذا قامت على السرة انها تقبل في حق المال ولا تقبل في حق القطع واذا قال اذا حضت فامرأتى الاخرى طالق وعبدى خرف قالت قد حضت يقع الطلاق والعناق اذا صدقها الزوج وان كذبها لا يقع لانه اقرارها على غيرها غير مقبول لانه بمنزلة الشهادة على الغير ولو قال اذا ولدت فانت طالق فقالت ولدت لا يقع الطلاق مالم يصدقها الزوج أو يشهد على الولادة رجلان أو رجل وامرأتان في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يقع الطلاق اذا شهدت القابلة على الولادة وجه قولهما ان ولادتها قد ثبتت بشهادة القابلة لكون النكاح قائما والولادة تثبت بشهادة القابلة حال قيام النكاح في تعيين الولد وفيما هو من لوازمه وهو النسب لمكان الضرورة والطلاق ليس من لوازم الولادة فلا تثبت الولادة في حق الطلاق بهذه الشهادة ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق أو ان كلمت فلانا فانت طالق فقالت دخلت أو كلمت لا يقع الطلاق مالم يصدقها الزوج أو يشهد على ذلك رجلان أو رجل وامرأتان بالاجماع لان قولها دخلت أو كلمت اقرار على الغير وهو الزوج باطل حقه فكان شهادة على الغير فلا تقبل ولو قال لا مرأتى اذ حضت احيضة فانت طالق أو قال اذا حضت فانت طالق الاصل في جنس هذه المسائل ان الزوج متى أضاف الشئ الواحد الى امرأتين وجعل وجوده شرط الوقوع الطلاق عليهما ينظر ان كان يستحيل وجود ذلك الشئ منهم ما كان شرط الوقوع الطلاق عليهما وجوده من أحدهما وان كان لا يستحيل وجوده منهما جميعا كان وجوده منهما شرط الوقوع الطلاق عليهما لان كلام العاقل يجب تصحيحه ما أمكن ان أمكن تصحيحه بطريق الحقيقة يصحح بطريق الحقيقة وان لم يمكن تصحيحه بطريق الحقيقة يصحح بطريق المجاز اذا عرف هذا فنقول اذا قال لا مرأتى له اذا حضت احيضة فانت طالق أو اذا ولدت فانت طالق انخفضت إحداهما أو ولدت إحداهما يقع الطلاق عليهما لان خيضة واحدة وولادة واحدة من امرأتين محال فلم ينصرف اليه كلام العاقل فينصرف الى وجود ذلك من أحدهما لان إضافة الفعل الى اثنين على ارادة وجوده من أحدهما متعارف بين أهل اللسان قال الله تعالى في قصة موسى وصاحبه فنسيا حوتهما وانما نسيه صاحبه وهو فتاه وقال تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان وانما يخرج من أحدهما وهو البحر المالح دون العذب وقال النبي صلى الله عليه وسلم لما لك بن الحويرث وعمه اذا سافرتما فأذا وأقما ومعلوم ان الامر بالتأذين والاقامة كان لاحدهما فكان هذا تعليق طلاقهما بحيضة إحداهما وولادة إحداهما ولو قالت إحداهما حضت ان صدقها الزوج طلقتا جميعا لان حيضها في حقها ثبت باخبارها وفي حق صاحبها ثبت بتصدق الزوج وان كذبها طلقت هي ولا تطلق صاحبها لان حيضها ثبت في حقها ولم يثبت في حق صاحبها ولو قالت كل واحدة منهما قد حضت طلقتا جميعا سواء صدقهما الزوج أو كذبهما أما اذا صدقهما فالامر ظاهر لا يثبت حيضة كل واحدة منهما في حق صاحبها وأما اذا كذبهما فكذلك لان التكذيب يمنع ثبوت حيضة كل واحدة منهما في حق صاحبها لا في حق نفسها وثبوت حيضها في حق نفسها يكفي لوقوع الطلاق عليها كما اذا قال لها اذا حضت فانت طالق وهذه معك فقالت حضت وكذبها الزوج ولو قال اذا حضت فانت طالق وانما طالق لان تطلقان مالم يوجد الحيض والولادة منهما جميعا لانه أضاف الحيض أو الولادة إليهما ويتصور من كل واحدة منهما الحيض والولادة فيعلق الطلاق بوجود الحيض أو الولادة منهما جميعا عملا بالحقيقة عند الامكان ولو قالت كل واحدة

واحدة منهما قد حضمت ان صدقهما الزوج طلقا لانه علق طلاقهما بوجود الحيض منهما جميعا وقد ثبت ذلك بقولهما مع تصديق الزوج وان كذبهما لا تطاق واحدة منهما لان قول كل واحدة منهما مقبول في حق نفسها لا في حق صاحبتها فيثبت في حق كل واحدة منهما حيضها لا حيض صاحبتها وحيض كل واحدة منهما باقراره شرط الشرط وطلاق كل واحدة منهما متعلق بوجود حيضهما جميعا والمعلق بشرط لا ينزل بوجود بعض الشرط وان صدق احدهما وكذب الاخرى تطلق المكذبة ولا تطلق المصدقة لان حيض المكذبة ثبت في حقها باخبارها وحيض المصدقة ثبت في حق المكذبة أيضا بتصديق الزوج فيثبت الحيضتان جميعا في حق المكذبة فوجد كل الشرط في حتمها فيقع الطلاق عليها ولم يثبت في حق نفسها ولم يثبت في حقها حيض المكذبة لتكذيب الزوج المكذبة في ثبوت حيضها عند المصدقة فكان الموجود في حق المصدقة شرط الشرط فلا يقع الطلاق وكذلك اذا قال اذا حضمتا حيضتني أو اذا ولدتا ولدين فأنتما طالقان فهذا قولها اذا حضمتا أو ولدتا سواء فلم يحضمتا جميعا أو ولد اجمعيا لا يقع الطلاق عليهما لان وجود حيضتين منهما وولادة ولدين منهما يكون بهذا الطريق وهو أن تحيض كل واحدة منهما حيضة وتذكر كل واحدة منهما ولدا وكذا اذا قال اذا دخلتما هذه الدار أو كتما فلانا أو لبستما هذا الثوب أو ركبنا هذه الدابة أو أكلتما هذا الطعام أو شربتما هذا الشراب فلم يوجد منهما جميعا لا يقع الطلاق لانه يتصور وجوده منهما فيعمل بحقيقة الكلام بخلاف قوله اذا حضمتا حيضة أو ولدتا ولدا لان ذلك محال ثم التعليق في الملك كما يصح بشرط الوجود يصح بشرط العدم لان الشرط علامة محضة والعدم يصلح علما محضاً فيصالح شرطاً غير انه ان وقت ينزل المعلق عند انتهاء ذلك الوقت وان أطلق لا ينزل الا في آخر جزء من أجزاء حياته بيان ذلك اذا قال لا مرأته ان لم أدخل هذه الدار فأنت طالق أو قال ان لم آت البصرة فأنت طالق لا يقع الطلاق الا في آخر جزء من أجزاء حياته لانه علق الطلاق بعدم الدخول والأتان مطلقا ولا يتحقق ذلك الا في ذلك الوقت وعلى هذا يخرج ما اذا قال لا مرأته أنت طالق ان لم أطلقك انه لا يقع الطلاق عليها ما لم يشته الى آخر جزء من أجزاء حياته لانه على الطلاق بشرط عدم التطليق مطلقا والعدم المطلق لا يتحقق الا في ذلك الجزء ولوقال أنت طالق اذا لم أطلقك واذا لم أطلقك فان أريد باذا أن لا يقع الطلاق الا في آخر جزء من أجزاء حياته بالاجماع وان نوى به متى يقع الطلاق اذا فرغ من هذا الكلام وسكت وان لم يكن له نية قال أبو حنيفة هذه بمنزلة قوله ان قال أبو يوسف ومحمد هي بمعنى متى (وجهه) قولهما ان اذا الوقت قال الله تعالى اذا الشمس كورت واذا السماء افطرت واذا السماء انشقت الى غير ذلك من الآيات الكريمة فكانت في معنى متى ولوقال متى لم أطلقك يقع الطلاق عقيب الفراغ من هذه اللفظة اذا سكت كذا هذا والدليل انه اذا قال لها أنت طالق اذا شئت لا يقتصر على المجلس كما لو قال متى شئت ولوقال ان شئت يقتصر على المجلس ولو كانت للشرط لا تقتصر المشيئة على المجلس كما في قوله ان شئت ولا في حنيفة ان هذه الكلمة كما تذكر ويراد بها الوقت تذكر ويراد بها الشرط كما قال الشاعر

استغن ما أغناك ربك بالغنى * واذا تصبك خصاصة فتجمل -

الأنرى انه جزم ما بعده فان قال أريد بها الوقت يقع الطلاق كما فرغ من هذا الكلام وسكت كما في قوله متى وان قال أريد بها الشرط لا يقع الا في آخر جزء من أجزاء حياته كما في كلمة ان وقوع الشك في وقوع الطلاق عند الفراغ منه فلا يقع مع الشك وانما لا يقتصر على المجلس لانه حصلت المشيئة في يدها بقوله أنت طالق اذا شئت وانما يستعمل للوقت وللشرط فان أريد بها الشرط يبطل بالقيام عن المجلس كما في قوله ان شئت وان أريد بها الوقت لا يبطل كما في قوله متى شئت وقوع الشك في البطلان بالقيام عن المجلس فلا يبطل مع الشك فاطر د كلام أبي حنيفة في المعنى بحمد الله سبحانه وتعالى ولوقال لها ان لم أدخل هذه الدار سنة فأنت طالق أو ان لم أكل فلانا سنة فأنت طالق فمنعت السنة قبل أن يدخلها أو يكلمه يقع الطلاق وعلى هذا يخرج الالبلاء بأن قال لا مرأته الحرة والله لا أقر بك أربعة أشهر

قضت المدة ولم يقر بها انه يقع طلاقه بانة لان الایلاء في الشرع جعل تعليق الطلاق بشرط عدم النفي اليها في أربعة أشهر وهو المعنى بالتعليق الحكمي لان الشرع جعل الایلاء في حق أحد الحاكين وهو البرتعليق الطلاق بشرط البر في المدة كأنه قال لها ان لم أقر بك أربعة أشهر فأنت طالق بآن قال الله تعالى وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم فاذا مضت المدة والمرأة في ملكه أو في العدة يقع والافلا كما في التعليق الحكمي على ما ذكرنا وله حكم آخر وهو الحنث عند اقرار بان وسند كرهه في موضعه وأما التعليق بالملك فنحو أن يقول لا جنيبة ان تزوجت فانت طالق وانه صحيح عندنا لاننا حتى لو تزوجها وقع الطلاق وعند الشافعي لا يصح ولا يقع الطلاق واحتج بقول النبي صلى الله عليه وسلم لا طلاق قبل النكاح والمراد من التعليق لان التنجيز مما لا يشكول لان قوله أنت طالق في التعليق بالملك تطبيق دليل ان الطلاق عند وجود الشرط يقع به اذا لم يوجد كلام آخر سواء فكان الكلام السابق تطبيقا الا أنه لم يثبت الحكم للحال للمانع وهو عدم الشرط والتصرف لا يعتمد تطبيقا الا في الملك ولا ملك ههنا فلا ينعقد (ولنا) ان قوله أنت طالق ليس تطبيقا للحال بل هو تطبيق عند الشرط على معنى انه علم على الانطلاق عند الشرط فيستدعي قيام الملك عنده لافي الحال والملك موجود عند وجود الشرط لان الطلاق يقع بعد وجود الشرط وأما الحديث فنه قول بموجبه أن لا طلاق قبل النكاح وهذا طلاق بغير النكاح لان المتصرف جعله طلاقا بعد النكاح على معنى انه جعله علما على الانطلاق بعد النكاح لأن يجعل منشئا للطلاق بعد النكاح أو يبقى الكلام السابق الى وقت وجود النكاح لان الثاني محال والاول خلاف الحقيقة وادافه الطلاق الى الشرع لا الى الزوج وقيل في الجواب عن التعليق بالحدوث ان هذا ليس بطلاق بل هو يمين وتعليق الطلاق بالشرط وقوله التنجيز لا يشكول مسلم بعد ورود الحديث فاما قبله فقد كان مشكلا فانه روى ان في الجاهلية كان الرجل يطلق أجنبية ويعتد حرمة فابطل الحديث ذلك والجواب الاول أحق وأدق والله الموفق وعلى هذا الخلاف اذا قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق فزوج امرأة طلقت عندها ولو تزوج تلك المرأة ثانيا لا تطلق وكذا هذا في قوله ان تزوجتك لا نه ليس في لفظه ما يوجب التكرار ولو قال لا جنيبة كلما تزوجتك فانت طالق طلقت في كل مرة يترجها لان كلمة كل دخلت على العين وكلمة كلما دخلت على الفعل ولو تزوجها ثلاث مرات وطلقت في كل مرة وتزوجت بزوج آخر وعادت الى الاول فترجها طلقت بخلاف ما اذا قال لمنكوحه كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت ثلاث مرات وطلقت في كل مرة ثم تزوجت بزوج آخر ثم عادت الى الاول فدخلت الدار فانت طالق فدخلت ثلاث مرات وطلقت في كل مرة ثم تزوجت بزوج آخر ثم عادت الى الاول فدخلت الدار فانت طالق عندنا خلافا لفرلان المعلق هناك طلقات الملك القائم المبطل للحال القائم وقد بطل ذلك بالثلاث ولم توجد الاضافة الى سبب ملك حادث وحل مستأنف فلم يتعلق ما يملك به من الطلقات وههنا قد علق الطلاق بسبب الملك وأنه صحيح عندنا فيصير عند كل زوج يوجد منه لا مرة أو ثلاثا لها أنت طالق سواء كانت هذه التي تكررها طلاقا أو غيرهما من النساء وعلى هذا الخلاف الظاهر والایلاء فان قال لا جنيبة ان تزوجتك فانت على كظهر ابي أوقال والله لا أقر بك والله أعلم ولو قال لا مرأته أنت طالق ان كانت البهائم فوقنا أو قال أنت طالق ان كان هذا نهارا أو ان كان هذا ليلا وهما في الليل أو في النهار يقع الطلاق للحال لان هذا تحقيق وليس بتعليق بشرط اذا الشرط ما يكون معدوما على خطر الوجود وهذا موجود ولو قال ان دخل الجمل في سم الحياط فانت طالق لا يقع الطلاق لان غرضه منه تحقيق النفي حيث علقه بامر محال وأما الاضافة الى الوقت فالزوج لا يخلو اما ان أضاف الطلاق الى الزمان الماضي واما ان أضافه الى الزمان المستقبل فان أضافه الى الزمان الماضي ينظر ان لم تكن المرأة في ملكه في ذلك الوقت لا يقع الطلاق وان كانت في ملكه يقع الطلاق للحال وتلغو الاضافة بيانه ما اذا قال لا مرأته أنت طالق قبل ان أتزوجك لا يقع الطلاق لان تصحيح كلامه بطريق الاخبار يمكن لان الخبر به على ما أخبر ولا يمكن تصحيحه بطريق الانشاء الا باطل الاسناد الى الماضي فكان التصحيح بطريق الاخبار ولو قال لها أنت طالق أمس فان كان تزوجها اليوم لا يقع لما قلنا وان كان تزوجها أول من أمس يقع

الساعة لانه حينئذ تعذر تصحيحه بطريق الاخبار لانعدام الخبر به فيكون كذا فيصح بطريق الانشاء ثم تعذر تصحيحه انشاء الاضافة لان اسناد الطلاق الموجود للحال الى الزمان الماضي خال فبطلت الاضافة واقتصر الانشاء على الحال فيقع الطلاق للحال ولو قال لا جنبية أنت طالق اذا تزوجتك قبل ان تزوجك ثم تزوجها وقع الطلاق لانه اوقع الطلاق بعد الزوج ثم أضاف الواقع الى ما قبل الزوج فوقع الطلاق ولغت الاضافة وكذلك اذا قال أنت طالق قبل ان تزوجك اذا تزوجتك فزوجها يقع الطلاق ويلغو قوله قبل ان تزوجك ولو قدم ذكر الزوج فقال اذا تزوجتك فأنت طالق قبل ان تزوجك أو قبل ذلك ثم تزوجها يقع الطلاق عند أبي يوسف وعند محمد لا يقع وجه قول محمد ان المعلق بالشرط يصير كالمنجز عند وجود الشرط فيصير قائلا عند التزويج أنت طالق قبل ان تزوجك ولو نص على ذلك لا يقع كذا هذا وجه قول أبي يوسف انه اوقع الطلاق بعد التزويج ثم أضاف الواقع الى زمان ما قبل التزويج فتلغوا الاضافة ويبقى الواقع على حاله والله عز وجل اعلم ولو أضاف الزوج بالطلاق الى ما يستقبل من الزمان فان أضافه الى زمان لا ملك له في ذلك الزمان قطعاً لم يصح كما لو قال لها أنت طالق بعد موتي وكذا اذا قال لها أنت طالق مع موتي أو مع موتك لان معناه بعد موتي أو بعد موتك لان الطلاق معلق بوجود الموت فصار الموت شرطاً اذا الجزاء يعقب الشرط فكان هذا ايقاع الطلاق بعد الموت ولا ملك بعد الموت فبطل ولو قال لامرأته وهي أمة أنت طالق اثنتين مع عتق مولاك فاعتقها مولاه فان زوجها ملك المراجعة لانه تعلق طلاقها بعتق مولاه فصار عتق مولاه شرطاً لوقوع الطلاق فيقع بعد تمام الشرط وهي حرة في ذلك الوقت ولو قال لها اذا جاء غدا فانت حرة جاء غدا طلقت اثنتين ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هذا والا لول سوء يملك الرجعة ولا خلاف في ان عدتها ثلاث حيض وجه قول محمد انه علق الطلاق والعتاق بمجيء الغد فكان حال وقوع الطلاق والعتاق واحداً وهو حال مجيء الغد فيقعدان معا والعتق حال وقوعه يكون واقعاً لان الشيء حال وجوده يكون موجوداً والشيء في حال قيامه يكون قائماً وفي حال سواده يكون اسود فالطقتان يصادفانها وهي حرة فلا تثبت الحرمة الغليظة ولهذا كانت عدتها ثلاث حيض ولهذا لم تثبت الحرمة الغليظة في المسئلة الاولى كذا هذا وجه قولهما ان الطلاق والعتاق لما علق بمجيء الغد وقعا معاً ثم العتق يصادفها وهي أمة وكذا الطلاق فيثبت الحرمة الغليظة بثنتين بخلاف المسئلة الاولى لان ثمة تعلق الطلاق بالعتق فيقع بعد ثبوت العتق ضرورة على ما بينا بخلاف العدة فان وجوب العدة يتعقب الطلاق لان الطلاق يصادفها وهي منكوبة ولا عدة على المنكوبة فلا يكون وجوبها مقارناً لوقوع الطلاق فكان عقيب الطلاق ضرورة وهي حرة في تلك الحالة فكانت عدتها عدة الحرائر والله عز وجل اعلم فان قال لامرأته أنت طالق غداً أو رأس شهر كذا أو في غداً فصيح لوجود الملك وقت الاضافة والظاهر بقاؤه الى الوقت المضاف اليه فصحت الاضافة ثم اذا جاء غداً أو رأس الشهر فان كانت المرأة في ملكه أو في العدة أو في أول جزء من الغد والشهر يقع الطلاق والا فلا كما في التعليق وعلى هذا يخرج ما اذا قال لامرأته أنت طالق متى لم أطلقك وسكت انها طلقت لان متى للوقت فقد أضاف الطلاق الى وقت لا يطلقها فيه فكفار غ من هذه الالفاظ وسكت وجدها الوقت فيقع الطلاق وكذا اذا قال لها أنت طالق ما لم أطلقك لان معنى قوله ما لم أطلقك أي في الوقت الذي لا أطلقك يقال في العرف ما دمت تفعل كذا أفعل كذا أي في الوقت الذي تفعل وقال الله تعالى خيرا عن عيسى عليه الصلاة والسلام وأوصاني بالصلاة والزكاة ما دمت حياً أي وقت حياتي فيصير كانه قال أنت طالق في الوقت الذي لم أطلقك فكفار غ وسكت تحقق ذلك الوقت فيقع الطلاق ولو قال ذلك يطلقها موصولا بان قال لها أنت طالق ما لم أطلقك أنت طالق وذكر العبارتين الاخرتين فهي طالق هذه التطليقة دون التطليقة المضافة الى زمان لا يطلقها فيه عند اصحابنا الثلاثة وكذا لو قال لها أنت طالق ثلاثاً ما لم أطلقك أنت طالق تقع هذه الطلقة لا غير عندنا وعند زفر يقع ثلاث تطليقات وجه قوله انه أضاف الطلاق الى وقت لا يطلق فيه وكفار غ من

قوله ما لم أطلقك قبل قوله طالق وجد ذلك الوقت فيقع المضاف ولذا ان المضاف اليه وقت خال عن الطلاق ولما قال أنت طالق موصولا بالكلام الاول فلم يوجد وقت خال عن الطلاق لان قوله أنت طالق بجملته طلاق لانه كلام واحد لكونه مبتدأ وخبر فلم يوجد بين الكلامين وقت لا طلاق فيه فلا يقع الطلاق المضاف لانعدام المضاف اليه والله عز وجل أعلم ولو قال أنت طالق غدا وقال عني في آخر النهار لم يصدق في القضاء بالاجماع ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال أنت طالق في غد وقال عني في آخر النهار يصدق في القضاء في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا يصدق في القضاء وانما يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لا غير وان لم يكن له نية يقع في أول جزء من الغد بخلاف وجه قوله ان الغد اسم زمان والزمان اذا قرن بالفعل يصير ظرفا له سواء قرن به حرف الظرف وهو حرف في أول يقرن به فان قول القائل كتبت في يوم الجمعة ويوم الجمعة سواء كان ذلك حرف الظرف والسكوت عنه بمنزلة واحدة ولو لم يذكر ولو قال أنت طالق غدا وقال عني في آخر النهار لم يصدق في القضاء ولهذا لو لم يكن له نية يقع في أول جزء من الغد ولا في حنيفة ان ما كان من الزمان ظرفا بالفعل حقيقة وهو ان يكون كله ظرفا ليدرك بدون حرف الظرف وما كان منه ظرفا لمجازا وهو ان يكون بعضه ظرفا له والاخر ظرفا لغيره يذ كر مع حروف الظرف فلما قال أنت طالق غدا بدون حرف الظرف فقد جعل الغد كله ظرفا للطلاق حقيقة وانما يكون كله ظرفا للطلاق حقيقة اذا وقع الطلاق في أول جزء منه فاذا وقع في أول جزء منه يبق حكما وتقديرا فيكون جميع الغد ظرفا له بعضه حقيقة وبعضه تقديرا اما اذا وقع الطلاق في آخر النهار لا يكون كل الغد ظرفا له بل يكون ظرفا للظرف فاذا قال عني في آخر النهار فقد أراد العدول من الظاهر فيما يتهم فيه بالكذب فلا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتله كلامه ولما قال أنت طالق في غد فلم يجعل الغد كلمة ظرفا للطلاق حقيقة بل جعله ظرفا للظرف وبين ان الظرف الحقيقي للطلاق هو جزء من الغد وذلك غير معين فكان التعيين اليه فاذا قال عني في آخر النهار فقد عين فيصديق في التعيين لانه نوى حقيقة كلامه ونظيره ما اذا قال ان صحت في الدهر فعبدى حر فصام ساعة يحنث ولو قال ان صمت الدهر لا يحنث الا بصوم الابد بالاجماع لما قلنا كذا هذا الا انه اذا لم ينو شيئا يقع الطلاق في أول جزء من الغد لان الاجزاء قد تعارضت فترجح الاول منها احتياطا لثبوت الاستحقاق له من وجه الاحتمال انه ذ كر حرف الظرف لتأكيده ظرفية الغد لبيان انه ظرف للظرف فترجح الجزء الاول على سائر الاجزاء عند استواء الكل في الجواز بثبوت الاستحقاق من وجه فيقع في الجزء الاول وقد خرج الجواب عن قوله ان دخول حرف الظرف في الغد وعدم الدخول سواء لا ناقد بيننا انهما يستويان والله عز وجل أعلم ولو قال لا سر أنه أنت طالق اليوم وغدا يقع الطلاق في اليوم لانه جعل الوقتين جميعا ظرفا له كونها طاقولن يكون الوقتان جميعا ظرفا له عند الوقوع في أولهما لا نبوت آخر الوقوع الى الغد لكان الظرف أحدهما ولو قال أنت طالق اليوم غدا أو غدا اليوم يؤخذ بأول الوقتين الذي تفوته لانه في الاول أوقع الطلاق في اليوم ووصف اليوم بانه غدا وهو محال فلما غدا وبقي قوله اليوم فيقع الطلاق في اليوم وفي الثاني أضاف الطلاق الى الغد ووصف الغد بانه اليوم وهو محال فلما غدا وبقي قوله غدا فيقع الطلاق في غد ولو قال لها أنت طالق متى شئت أو متى ماشئت أو اذا شئت أو اذا ماشئت أو كلما شئت لا يقع الطلاق ما لم تشأ فاذا شئت وقع لانه أضاف الطلاق الى وقت مشيئتها ووقت مشيئتها هو الزمان الذي توجد فيه مشيئتها فاذا شئت فقد وجد ذلك الزمان فيقع ولا يقتصر هذا على المجلس بخلاف قوله ان شئت وما يجري مجراه لان هذا اضافة وذات ملك للماتين في موضعه وعلى هذا الاصل يخرج الطلاق في العدة وبجمله الكلام فيه ان المرأة لا تخلو اما ان كانت معتدة من طلاق رجعي أو بائن أو خلع فان كانت معتدة من طلاق رجعي يقع الطلاق عليها سواء كان صريحا أو كناية لقيام الملك من كل وجه لان الطلاق الرجعي لا يزيل الملك ولهذا يصح ظهاره وبلاؤه ويثبت اللعان بينهما وهذه الاحكام لا تصح الا في الملك وان كانت معتدة من طلاق بائن أو خلع وهي

المبانة أو المختلعة فيلحقها صريح الطلاق عند أصحابنا وقال الشافعي لا يلحقها وجه قوله ان الطلاق تصرف في الملك بالازالة والملك قد زال بالخلع والابانة وازالة الزائل محال ولهذا لم يصح الخلع والابانة ولنا ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال المختلعة يلحقها صريح الطلاق مادامت في العدة وهذا نص في الباب ولا بها بالخلع والابانة لم يخرج من ان تكون محلا للطلاق لان حكم الطلاق ان كان ما يتبي عنه اللفظ لغة وهو الاطلاق والتخلي وزوال القيد فهي محل لذلك لانها مقيدة في حال العدة لانها ممنوعة عن الخروج والبروز والتزوج آخره والقيد هو المنع وان كان مالا ينبي عنه اللفظ لغة وهو زوال حل الحلية شرعا فحل الحلية قائم لانه لا يزول الا بالطلقات الثلاث ولم توجد فكانت المبانة والمختلعة محليين للطلاق وبه تبين ان قوله الطلاق تصرف في الملك بالازالة غير سديد لان زوال الملك لا ينبي عنه اللفظ لغة ولا يدل عليه شرعا لا تبي ان الطلاق الرجعي واقع ولا يزول الملك بالاجماع ولو راجعها لا ينعدم الطلاق بل يبقى أثره في حق زوال الحلية وان انعدم أثره في حق زوال الملك بخلاف الابانة لانها ازالة الملك والملك دليل وأما الكناية فهل يلحقها ينظر ان كانت رجعية وهي ألفاظ وهي قوله اعتدى واستبرى رحمك وأنت واحدة يلحقها في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف انه لا يلحقها حتى لو قال لها اعتدى لا يلحقها شيء وجه هذه الرواية ان هذه كناية والسكينة لا تعمل الا في حال قيام الملك كسائر الكنايات وجه ظاهر الرواية ان الواقع بهذا النوع من الكناية رجعي فكان في معنى الصريح فيلحق الخلع والابانة في العدة كالصريح وان كانت بائنة كقوله أنبت بائن ونحوه ونوى الطلاق لا يلحقها بلا خلاف لان الابانة قطع الوصلة والوصلة منقطعة فلا تصور قطعها ثانيا بخلاف الطلاق لانه ازالة القيد وازالة الحل الحلية وكل ذلك قائم ولا يمكن تصحيح هذا الكلام بطريق الاخبار لان المخبر به على ما أخبر ولا يمكن تصحيحه بطريق الانشاء لان الانشاء لان ابانة المبان محال فيصحيح بطريق الاخبار لانه يكون كذبا فيصحيح بطريق الانشاء ولان الابانة تحريم شرعا وهي محرمة وتحريم المحرم محال وسواء نجز الابانة في حال قيام العدة أو علقتها بشرط بان قال لها في العدة ان دخلت هذه الدار فانت بائن ونوى الطلاق حتى لو دخلت الدار وهي في العدة لا يقع الطلاق لان الابانة قطع الوصلة فلا يتعد الا في حال قيام الوصلة وهو الملك ولم يوجد فلا ينعد ولو قال لامرأته ان دخلت الدار فانت بائن أو حرام ونحو ذلك ثم أبانها أو خلعها ثم دخلت الدار وهي في العدة وقعت عليها تطليقة الشرط في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يقع ويبطل التعليق وجه قوله ان التعليق بالشرط يصير تنجيذا عند الشرط تقديره ولو نجز الابانة عند الشرط لا يقع شيء لعدم الملك (ولنا) ان التعليق وقع صحيحا لقيام الملك عند وجوده من كل وجه فانه قد موجباً للينونة وزوال الملك عند وجود الشرط من كل وجه الا ان الابانة الطارئة أو جبت زوال الملك من وجه للحال وبقي من وجه حال قيام العدة لقيام بعض آثار الملك فخرج التعليق من ان يكون سببا لزوال الملك عند الشرط من كل وجه لزوال الملك من وجه للحال بالتنجيز فبق سببنا زال الملك من وجه وفيه تصحيح التصرفين في حق الحكم بقدرا لا مكان فكان أولى من تصحيح أحدهما وإبطال الآخر بخلاف تنجيذ الابانة على المعتدة المبانة وتعليقها انهما لا يصحان لان ثمة الملك وقت التنجيذ والتعليق قائم من وجه دون وجه فقيامه من وجه لقيام العدة يوجب الصحة وزواله من وجه يمنع الصحة وما لم تعرف صحته اذا وقع الشك في صحته لا يصح بالشك بخلاف التعليق في مسألنا لانه وقع صحيحا بيقين لقيام الملك من كل وجه فتنجيز الابانة المعارضة يقع الشك في بطلانه فلا يبطل مع الشك فهو الفرق بين الفصلين والله عز وجل أعلم ولو آلى منها لم يصح ايلاؤه في حكم البر لان الايلاء في حق أحد الحكمين وهو البر تعليق الابانة شرعا وشرط البر وهو عدم القران في المدة وقيام الملك شرط صحة الابانة تنجيذا كان أو تعليقا كما في التعليق الحقيقي على ما مر لان الطلاق في الايلاء ما يقع عند مضي المدة من غير قرانها ولا يصير فيه ظاهرا يمنع حقها في الوطء في المدة ولا حق للمبانة والمختلعة في الوطء فلا يصح الايلاء في حق الطلاق ولو آلى من زوجته ثم أبانها ونوى الطلاق أو خلعها قبل مضي أربعة أشهر ثم مضت أربعة أشهر قبل أن يقر بها وهي في العدة وقع الطلاق

عندنا خلافاً لفر بناء على أن الابانة الناجزة يلحقها الابانة بتعليق سابق عندها خلافاً له ولا يصحظهاره من المبانة والمختلعة لان الظهار تحریم والحرمه قد ثبتت بالابانة والخلع السابق وتحریم المحرم ممنوع ولو علق الظهار بشرط في الملك بان قال لا امرأه ان دخلت الدار فانت على كظهر أمي ثم أبانة فدخلت الدار وهي في العدة لا يصير مظاهراً منها بالاجماع وهذا محذور ووجه الفرق لنا بين الظهار وبين الكناية البائنة من وجهين أحدهما ذكرنا ان الظهار يوجب حرمة مؤقتة بالكفارة وقد ثبتت الحرمة بالابانة من كل وجه فلا يحتمل التحريم بالظهار بخلاف الكناية المنجزة لانها توجب زوال الملك من وجهه دون وجهه قبل انقضاء العدة فلا يمنع ثبوت حكم التعليق والثاني ان الظهار يوجب حرمة ترتفع بالكفارة والابانة توجب حرمة لا ترتفع الا بشكاح جديد فكانت الحرمة الثابتة بالابانة أقوى الحرمتين والثابتة بالظهار أضعفهما فلا تظهر بمقابلة الأقوى بخلاف تنجيز الكناية وتعليقها فان كل واحد منهما في ايجاب البنونة وزوال الملك على السواء فيعمل به ما بالقدر الممكن وفي قلنا عمل بهما جميعاً على ما بينا ولو خيرها في العدة لا يصح بان قال لها اختاري فاخترت نفسها في العدة حتى لا يقع شيء بالاجماع لان التنجيز تملك والتملك بلا ملك لا يتصور ولو قال لا امرأه اذا جاء غدا فاخترتي ثم أبانة فاخترت نفسها في العدة لا يقع شيء بالاجماع وهذا أيضاً محذور والفرق لنا بين التنجيز وبين تعليق الكناية الثابتة بشرط انه لم قال لها اذا جاء غدا فاخترتي فقدم ملكها بالطلاق غدا ولما أبانة فقد زال الملك للحال من وجهه وبقي من وجهه على ما بينا والملك من وجهه لا يكفي للتملك ويكفي للإزالة كافي الاستيلاء والتدبير المطلق حتى لا يجوز بيع أم الولد والمدبر المطلق ويجوز زناهما كذا هذا ولان التنجيز يعتبر فيه جانب الاختيار لا جانب التنجيز والتعليق يعتبر فيه جانب الميمن لا جانب الشرط بدليل انه لو شهد شاهدان بالتنجيز وشاهدان بالاختيار ثم رجعوا ضمن شهود الميمن لا شهود المدخول واذا كان المعتبر في التنجيز هو اختيار المرأة لا تحجير الزوج يعتبر قيام الملك وقت اختيارها وهي مبانة وقت اختيارها فلم يقع شيء ولما كان المعتبر في التعليق هو الميمن لا الشرط يعتبر قيام الملك وقت الميمن لا وقت الشرط ولو قيدنا بالزنا لا يلاعن لان اللعان لم يشرع الا بين الزوجين قال الله سبحانه وتعالى والذين يرمون أزواجهم والزوجة قد انقطعت بالابانة والخلع وكل فرقة توجب حرمة مؤقتة كحرمة المصاهرة والرضاع فان الطلاق لا يلحقها وان كانت في العدة لان تحریم المحرم لا يتصور ولان الثابت بالطلاق حرمة مؤقتة والثابت بالرضاع والمصاهرة حرمة مؤقتة وحرمة المؤبدة أقوى الحرمتين فلا يظهر الاضعف في مقابلة الأقوى وكذلك لو اشترى امرأته بعد ما دخل بها لا يلحقها الطلاق لانها ليست بمعتدة الا نرى أنه محل له وطؤها ولا يحل وطء المعتدة بحال وكذا لو قال لذكوتكته وهي أمة الغير أنت طالق للسنة ثم اشترىها وجاء وقت السنة لا يقع شيء لما ذكرنا انها ليست بمعتدة والطلاق المعاق بشرط أو المضاف الى وقت لا يقع في غير ملك النكاح والعدة ولو قال العبد لا امرأته وهي حرة أنت طالق للسنة ثم أبانة ثم جاء وقت السنة يقع عليها الطلاق لانها ممتدة منه وكذلك اذا قال الرجل لا امرأته وهي أمة الغير أنت طالق للسنة ثم اشترىها فاعتتها ثم جاء وقت السنة وقع عليها الطلاق لانها ممتدة منه لظهور حكم العدة بعد الاعتاق واذا ارتد الرجل ولحق بدار الحرب فطلق المرأة لم يقع على المرأة طلاقه وان كانت في العدة لان العصمة قد انقطعت بينهما بل حاقه بدار الحرب فلا يقع عليها طلاقه كما لا يقع على المرأة طلاقه بعد انقضاء العدة فان عاد الى دار الاسلام وهي في العدة وقع طلاقه عليها لان المانع من الطلاق اختلاف الدارين وقد زال فان ارتدت المرأة وختمت بدار الحرب فطلق المرأة لم يقع طلاق الزوج عليها لان العصمة قد انقطعت بل حاقها في دار الحرب فصارت كالمتة نضبة العدة فان عادت قبل الحيض لم يقع طلاق الزوج عليها في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف يقع طلاقه عليها (وجهه) قول أبي يوسف ان العدة باقية حقيقة الا أنه لم يظهر حكمها للحال المانع وهو الحاق اختلاف الدارين فان عادت الى دار الاسلام فقد زال المانع فظهر حكم

العدة كما في جانب الرجل ولا بني خنيقة ان المرتدة بلحاظها بدار الحرب صارت كالحرية الاصلية ألا ترى أنها تسترق
كالحرية فبطلت العدة في حقها أصلاً فلا تعود بعودها الى دار الاسلام بخلاف المرتدة وعلى هذا الاصل يخرج عدد
الطلاق قبل الدخول انه ان وقع مجتمعا يقع الكل وان وقع متفرقا لا يقع الا الاول لان الايقاع اذا كان مجتمعا فقد
صادف الكل محله وهو الملك فيقع الكل واذا كان متفرقا فقد بانت بالاول والثاني والثالث صادفها ولا ملك ولا عدة
فلا يقع وبيان هذا الاصل في مسائل اذا قال لامرأته قبل الدخول بها أنت طالق ثلاثا أو قال أنت طالق ثنتين وقع
ذلك عند عامة العلماء وقال الحسن البصري لا يقع الا واحدة ويلغو قوله ثلاثا أو ثنتين (وجه) قوله ان قوله أنت طالق
كلام تام لكونه مبتدأ وخبراً وقد سبق العدد في الذكر فيسبق في الوقوع فيبين بقوله أنت طالق والعدد يصادفها بعد
حصول البينونة فيلغو كما اذا قال أنت طالق وطالق (ولنا) انه أو وقع الثلاث جملة واحدة فيقع جملة واحدة ودلالة
الوصف من وجهين أحدهما أن العدد هو الواقع وهو الثلاث وقد وقع الثلاث مجتمعا والثاني ان الكلام انما يتم بآخره
لان المتكلم بما يتعلق بكلامه بشرط أو بصفة الى وقت أو يلحق به الاستثناء لحاجته الى ذلك فيقف أول الكلام
على آخره واذا وقف عليه صار الكل جملة واحدة فيقع الكل جملة واحدة ولا يتقدم البعض على البعض ولهذا لو قال
لهأنت طالق واحدة فماتت بعد قوله طالق قبل قوله واحدة لم يقع شيء لان الواقع هو العدد وذلك وجد بعد الموت
وكذا لو قال لهأنت طالق ثلاثا ان شاء الله فماتت بعد قوله ثلاثا قبل قوله ان شاء الله لا يقع شيء لانه توقف أول الكلام
على وجود آخره المغيرة فلم يتعلق بأوله حكم فلا يقع به شيء في حال الحياة ولا يقع بعد الموت لعدم التطبيق عند وجود
الاستثناء وعدم المحل أيضا وكذلك اذا ذكر بعده ما هو صفة له وقع بتلك الصفة كما اذا قال أنت طالق بائن أو حرام
لان الصفة مع الموصوف كلام واحد فلا يفصل البعض عن البعض في الوقوع وفائدة هذا الاظهار في التنجيز لان
الطلاق قبل الدخول لا يقع الا باننا ساء وصفه بالبينونة أم يصفه وانما يظهر في التعليق بان يقول لهأنت طالق بائن
ان دخلت الدار انه لا ينتج بل يتعلق بالدخول لان قوله بائن بين الايقاع والشرط لا يقع فاصلا بينهما لما ذكرنا أن
الصفة مع الموصوف كلام واحد فلا يكون حائلا بين الايقاع والشرط فلا يمنع التعليق بالشرط ولو قال لهأنت طالق
واحدة مع واحدة أو معها واحدة يقع ثنتان لان كلمة مع للمقارنة فقد وقع الطلاقين معا فيقعان معا كما لو كانت مدخولا
بها وكذا لو قال أنت طالق واحدة قبلها واحدة أو واحدة بعد واحدة لان هذا ايقاع طليقة واحدة والحال واصابة طليقة
أخرى الى الزمان الماضي فيقع في الحال واحدة ولم تصبح اضافة الاخرى الى الماضي لما فيه من الاستحالة فيقع في
الحال ولو قال أنت طالق واحدة قبلها واحدة أو واحدة بعدها واحدة يقع واحدة لانه أو وقع طليقة واحدة وأعقبها
بتطليقة أخرى فوقع الاولى ولغت الثانية لعدم الملك والعدة ولو كرر لفظ الطلاق فالامر لا يخلو اما ان كرر بدون
حرف العطف واما ان يكون بحرف العطف وكل ذلك لا يخلو اما ان يجر أو علق فان كرر بغير حرف العطف ونجز بان
قال أنت طالق أنت طالق أنت طالق أو قال أنت طالق طالق طالق طالق بقاء الاولى ويلغو الثانية والثالثة لانه أو وقع متفرقا
أما في قوله أنت طالق أنت طالق أنت طالق فلان كل واحد من هذه الالفاظ الثلاثة كلام تام لانه مبتدأ وخبر وكل
واحد منهما وجد متفرقا فكان كل واحد منهما ايقاعا متفرقا فيقتضي الوقوع متفرقا فيحصل البينونة بالاولى والثاني
والثالث يصادفها ولا ملك ولا عدة فيلغو وكذلك اذا قال أنت طالق طالق طالق لان الثاني والثالث خبر لا مبتدأ له
فيعاد المبتدأ كانه قال أنت طالق أنت طالق وان علق بشرط فان قدم الشرط بأن قال ان دخلت الدار فماتت طالق
طالق طالق فالاولى يتعلق بالشرط لوجود التعليق الصحيح وهو كشرط وجزاء في الملك والثاني ينزل في الحال
لان قوله أنت طالق ايقاع تام وقوله وطالق معناه أنت طالق وانه ايقاع تام لانه مبتدأ وخبر وقد صادف محله وهو
المنكوحه فيقع ويلغو الثالث لوقوع البينونة بالايقاع ولو تزوجها ودخلت الدار ينزل المعلق لان اليمين باقية لانها
لا تبطل بالابانة فوجد الشرط وهي في ملكه فينزل الجزاء ولو دخلت الدار بعد البينونة قبل الزوج تنحل اليمين ولا

يقع الطلاق وان كانت مدخولا بها فالاول يتعلق بالشرط لما ذكرنا والثاني والثالث ينزلان للحال لان كل واحد منهما
 ايقاع صحيح لمصادفته محله وان آخر الشرط بأن قال أنت طالق أنت طالق أنت طالق ان دخلت الدار أو قال أنت
 طالق طالق طالق ان دخلت الدار فالاول ينزل في الحال لانه ايقاع تام صادف محله وبلغوا الثاني والثالث بحصول
 اليمين بالبلاوى فلم يصح التعليق لعدم الملك وان كانت مدخولا بها يقع الاول والثاني للحال ويتعلق الثالث بالشرط
 لان الاول والثاني كل واحد منهما ايقاع تام لكونه مبتدأ أو خبرا وقد صادف محله فوقع للحال والثالث علقه بالشرط
 فتعلق به لحصول التعليق حال قيام العدة فصادف التعليق محله فصح بخلاف الفصل الاول وان كرر بحرف العطف
 فان نجز الطلاق بأن قال أنت طالق ثم طالق ثم طالق أو قال أنت طالق فطالق فطالق لا يقع الا الاول بلا خلاف لانه
 أوقع الثلاث متفرقا لوجود حروف موضوعية للتفرق لان ثم للترتيب مع التراخي والفاء للترتيب مع التعقيب ووقوع
 الطلقة الاولى يمنع من ترتيب الثانية والثالثة عليها وكذلك اذا قال أنت طالق وطالق وطالق عند عامة العلماء وقال
 مالك يقع الثلاث (وجه) قوله ان الواو للجمع والجمع بحرف الجمع كالجاء بلفظ الجمع فكان هذا ايقاع الثلاث
 جملة واحدة كأنه قال أنت طالق ثلاثا (ولنا) ان الواو للجمع المطلق والجمع المطلق في الوجود لا يتصور بل
 يكون وجوده على أحد الوضعين عينا اما القران واما الترتيب فان كان الوقوع بصفة الترتيب لا يقع الا الاول وان
 كان بصفة القران يقع الثاني والثالث فيقع الشك في وقوع الثاني والثالث فلا يقع بالشك وان علق بشرط فاما ان
 قدم الشرط على الجزاء واما ان أخره عنه فان قدمه بأن قال ان دخلت الدار فأنت طالق وطالق وطالق تعلق الكل
 بالشرط بالا لجماع حتى لا يقع شيء قبل دخول الدار فاذا دخلت الدار قبل الدخول بها لا يقع الا واحدة في قول أبي
 حنيفة وان دخلت الدار قبل الدخول بها فيقع الثلاث بالجماع لكن عند أبي حنيفة على التعاقب وعندهما يقع على
 الجمع وعلى هذا الخلاف اذا قال لا جنبية ان تزوجتك فانت طالق وطالق وطالق فزوجها لا يقع الا واحدة عنده
 وعندهما يقع الثلاث ولو قال ان تزوجتك فانت طالق وأنت على كظهر أمي فزوجها طلقت ولم يصير مظاهرها
 عنده خلافا لهما ولو قدم الظهار على الطلاق بان قال ان تزوجتك فانت على كظهر أمي وأنت طالق يقع الطلاق والظهار
 جميعا بالجماع (وجه) قولهما انه أوقع الثلاث جملة واحدة فيقع جملة واحدة كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق
 ثلاثا ودلالة الوصف انه جمع التلقيات الثلاث بحرف الجمع وهو الواو والجمع بحرف الجمع كالجاء بلفظ الجمع لعمدة وشرعا
 أما اللغة فان قول القائل جاءني زيدوز يدوز يدوز بقوله جاءني زيدون وسواء أو أما الشرع فان من قال لفلان على الف
 درهم ولفلان كان الالف بينهما كما لو قال لفلان الرجلين على الف درهم وكذا الفضيولى اذا زوج رجل امرأة وفضيولى
 آخر زوج أخت تلك المرأة من ذلك الرجل فبلغه النكاحان فقال أجزت نكاح هذه وهذه بطل النكاحان جميعا كما لو
 قال أجزت نكاحهما فثبت ان الجمع بحرف الجمع كالجاء بلفظ الجمع ولو جمع بلفظ الجمع بان قال ان دخلت هذه الدار
 فأنت طالق ثلاثا لوقع الثلاث سواء دخلتها قبل الدخول بها أو بعد الدخول كذا هذا ولا يلزم التنجيز فانه لو ذكر
 لفظ الجمع قبل الدخول بها بان قال أنت طالق ثلاثا يقع الثلاث ولو ذكر بحرف الجمع لا يقع الا واحدة بان قال لها
 أنت طالق وطالق وطالق لان العطف والجمع بحرف الجمع كالجاء بلفظ الجمع اذا صح العطف والجمع في
 التنجيز لم يصح لانه لما قال لها أنت طالق فقد بان بواحدة لعدم العدة فامتنع وقوع الثاني والثالث لانعدام محل
 الطلاق بخلاف التعليق بالشرط لان التعليق بالشرط قد صح وصح التكلم بالثاني والثالث لان ملكه قائم بعد
 التعليق فصح التكلم به واذا صح التكلم بحرف الجمع صار التكلم به كالتكلم بلفظ الجمع ولهذا وقع الثلاث اذا
 أخر الشرط كذا هذا ولا يبي حنيفة ان قوله ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق ايقاع الثلاث متفرقا في
 زمان ما بعد الشرط فيقتضى الوقوع متفرقا كما اذا قال لامرأته قبل الدخول بها أنت طالق واحدة بعد أخرى
 ولا شك ان ايقاع ان كان متفرقا يكون الوقوع متفرقا لان الوقوع على حسب ايقاعه لانه حكمه والحكم ثبت

على وفق العلة والدليل عليه انه أوقع الثلاث في زمان ما بعد الشرط لان الايقاع هو كلامه السابق اذ لا كلام منه
سواه وكلامه متفرق فان قوله طالق كلام تام مبتدأ وخبر وقوله وطالق معطوف على الاول تابعا فيكون خبر
الاول خبرا له. كانه قال أنت طالق وأنت طالق وأنت طالق وهذه كلمات متفرقة فيكون الاول متفرقا ضرورة
فيقتضى الوقوع متفرقا وهو ان يقع الاول ثم الثاني ثم الثالث فان لم تكن المرأة مدخولا بها فدخل الاول يجمع وقوع
الثاني والثالث عقبيه لانعدام الملك والعدة ولهذا لم يقع في التنجيز الا واحدة لكون الايقاع متفرقا لان هناك أوقع
متفرقا في الحال في زمان ما بعد الشرط ولا يلزم ما اذا قال لها ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثلاثا فدخلتها انه يقع
الثلاث لان هناك ما أوقع الثلاث متفرقا بل أوقعها جملة واحدة لان قوله أنت طالق ثلاثا موضوع العدد معلوم لمة
ألان ترى ان في التنجيز كذلك فكذا في التعليق ولا يلزم ما اذا أخر الشرط لانهم وضعوا هذا الكلام عند تأخير
الشرط ذكر الايقاع الثلاث جملة وان كان متفرقا من حيث الصورة لضرورة دعوتهم الى ذلك وهي ضرورة تدارك
الغلط لان الطلاق والعناق مما يجري على اللسان غلطا من غير قصد فوضعوا الشرط والاستثناء في الكلام لتدارك
الغلط حتى اذا لم يكن ذلك عن قصد الحق الرجل به الاستثناء فيقول ان شاء الله تعالى أو يقول ان دخلت الدار فصار
هذا الكلام عند تأخير الشرط لا يوقع الثلاث جملة وضاوان كان من حيث الصورة متفرقا لاحتاجهم الى تدارك
الغلط وهم أهل اللسان فلم يولوا به الوضع والحاجة الى تدارك الغلط عند تأخير الشرط لا عند تقديمه فيجب العمل
بحقيقة الوضع الآخر عند التقديم ولا يلزم ما اذا قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في اليوم الثاني
ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في اليوم الثالث ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم دخلت الدار انه يقع
الثلاث وان كان الايقاع متفرقا لان هناك ما أوقع الثلاث متفرقا في زمان ما بعد الشرط لان ذلك الكلام ثلاثة
ايمان كل واحدة منها جعلت علما على الانطلاق في زمان واحد بعد الشرط فكان زمان ما بعد الشرط وهو دخول
الدار وقت الحنث في الايمان كلها فيقع جملة ضرورة حتى لو قال لها ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في
اليوم الثاني ان دخلت هذه الدار الاخرى فانت طالق ثم قال في اليوم الثالث ان دخلت هذه الدار فانت طالق لا يقع
بكل دخلة الاطلاق واحدا لان الموجود ثلاثة ايمان لكل واحد شرط على حدة بخلاف مسئلتنا فان الموجودين
واحدة ولها شرط واحد وقد جعل الخالف جزءا هذه اليمين ايقاعات متفرقة في زمان ما بعد الشرط فلا بد من تفرق
الايقاعات في زمان ما بعد الشرط فيقع كل جزء في زمان كما في قوله ان دخلت هذه الدار فانت طالق واحدة بعدها
أخرى بخلاف ما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ونصف لان هناك ما أوقع متفرقا بل مجتمعا لان قوله طالق
ونصف اسم واحد يسمى واحدا وان كان النصف معطوفا على الواحد كقولنا أخذ وعشرون ونحو ذلك فكان ذلك
تطبيقين على الجمع ولهذا كان في التخيير كذلك فكذلك في التعليق وبخلاف قوله ان دخلت الدار فانت طالق
واحدة لا بل اثنين لان ذلك ايقاع الثلاث علة في زمان ما بعد الشرط لانه أوقع الواحدة ثم تدارك الغلط باقامة التنتين
مقام الواحدة والرجوع عن الاول والرجوع لم يصح لان تعليق الطلاق لا يحتمل الرجوع عنه وصح ايقاع
التطبيقين فكان ايقاع الثلاث بعد الشرط في زمان واحد كانه قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا وهما
بخلافه وأما قوله انه جمع بين الايقاعات بحرف الجمع وهو الواو فالجواب عنه من وجهين أحدهما ان الواو للجمع
المطلق من غير التعرض لصفة القران والترتيب والجمع المطلق في الوجود لا يتصور لانه لا يوجد الا مقيدا باحد
الوصفين فبعد ذلك حملة على القران يكون عدولا عن حقيقة الكلمة وجعلها مجازا عن كلمة مع ونحن نحمله على
الترتيب ونجمله مجازا عن كلمة ثم فوقع التعارض فسقط الاحتجاج بحرف الواو مع ما ان الترجيح معناه من وجهين
أحدهما ان الحمل على الترتيب موافق للحقيقة لوجود الايقاع متفرقا حقيقة لا موجب حرف الواو والحمل على
القران بخالف الحقيقة فكان الحمل على الترتيب أولى والثاني ان الحمل على الترتيب يمنع من وقوع الثاني والثالث

للتراخي،

للتراخي وقد دخلت على الايقاع فيقتضي تراخي الثاني عن الاول في الايقاع كانه قال أنت طالق وسكت ثم قال فطالق وطالق ان دخلت الدار فيقع الاول للحال ويلغو الثاني والثالث لانهم حصلوا بعد ثبوت البيونة بالاول فلا يقعان في الحال ولا يتعلقان بالشرط أيضا لانعدام الملك وقت التعليق فلم يصح التعليق فالحاصل انهما يعتبران بمعنى التراخي في الوقوع لا في الايقاع وأبو حنيفة يعتبر معنى التراخي في الايقاع لان الحكم الايقاع واعتبار أبي حنيفة أولى لان كلمة التراخي دخلت على الايقاع والتراخي في الايقاع يوجب التراخي في الوقوع لان الحكم ثبت على وفق العلة فاما القول بتراخي الوقوع من غير تراخي الايقاع فقول باثبات حكم العلة على وجه لا تقتضيه العلة وهذا لا يجوز وروى عن أبي يوسف فيمن قال لا مرة أنه أنت طالق استغفر الله ان دخلت الدار موصولا أو قال سبحان الله أو الحمد لله انه يدين فيما بينه وبين الله تعالى ويقع في القضاء في الحال لان هذا كلام لا تعلق له بالطلاق فيكون فاصلا بين الجزاء والشرط فيمنع التعليق كما لو سكت بينهما من غير ضرورة السعال فيقع في الحال في القضاء ولا يصدق ان أراد به التعليق لانه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى ما يحتمله كلامه وكذا اذا تنجح من غير سعال غشبيه أو تساعل لانه لما تنجح من غير ضرورة أو تساعل فقد قطع كلامه فصار كما لو قطعه بالسكوت ولو قال أنت طالق واحدة وعشرين أو واحدة وثلاثين أو واحدة وأربعين أو قال أحد وعشرين أو واحد وثلاثين أو أحد وأربعين وقعت ثلاثا في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يقع الا واحدة وجه قوله انه وقع الثلاث متفرقا لانه عطف عددا على عدد فوقه الاول يمنع وقوع الثاني كما اذا قال لها أنت طالق وطالق أو فطالق ولنا ان قوله أحد وعشرين في الوضع كلام واحد وضع لمسمى واحد ألا ترى أنه لا يمكن أن يتكلم به الا على هذا الوجه فلا يفصل البعض عن البعض كقوله أنت طالق ثلاثا وعلى هذا الخلاف اذا قال أنت طالق اثنتين وعشرين أو اثنتين وثلاثين أو اثنتين وأربعين أو قال اثني وعشرين أو اثني وثلاثين أو اثني وأربعين أو أربعين أو ثلاث وعشرين أو ثلاث وثلاثين أو ثلاث وأربعين أو أربعين أو قال أنت طالق واحدة ومائة أو واحدة وألفا كان واحدة كذا روى الحسن عن أبي حنيفة لانه كان يمكنه أن يتكلم به على غير هذا الوجه وهو أن يقول مائة وواحدة وألفا وواحدة لان هذا هو المعتاد فاذا قدم الواحدة فقد خالف المعتاد فلا يمكن أن يجعل الكل عددا واحدا فيجعل عطفًا فيمتنع وقوع ما زاد على الواحدة وقال أبو يوسف اذا قال واحدة ومائة تقع ثلاثا لان التقديم والتأخير في ذلك معتاد ألا ترى انهم يقولون في العادة مائة وواحدة وواحدة ومائة على السواء ولو قال أنت طالق واحدة ونصفا يقع اثنتان في قولهم لان هذه جملة واحدة ألا ترى انه لا يمكنه أن يتكلم بها الا على هذا الوجه فكان هذا اسما لمسمى واحد والطلاق لا يتجزأ فكان ذكر بعضه ذكر الكل فكان هذا ايقاع تطليقتين كانه قال لها أنت طالق اثنتين ولو قال أنت طالق نصفًا وواحدة يقع عليهما اثنتان عند أبي يوسف وعند محمد واحدة لان التكلم على هذا الوجه غير معتاد بل العادة قولهم واحدة ونصفا فاذا عدل عن المعتاد لم يمكن أن يجعل الكل عددا واحدا فيجعل عطفًا وأبو يوسف يقول الاستعمال على هذا الوجه معتاد فانه يقال واحدة ونصفًا وواحدة على السواء ومنها الاضافة الى المرأة في صريح الطلاق حتى لو أضاف الزوج صريح الطلاق الى نفسه بان قال أنا منك طالق لا يقع الطلاق وان نوى وهذا عندنا وقال الشافعي الاضافة الى المرأة في صريح الطلاق حتى لو قال أنا منك بائن أو أنا عليك حرام ونوى الطلاق يصح وجه قوله ان الزوج أضاف الطلاق الى محله فيصح كما اذا قال لها أنا منك بائن أو أنا عليك حرام ودلالة الوصف ان محل الطلاق المقيد لان التطليق رفع الفيد والرجل مقيد اذ المقيد هو الممنوع والزوج ممنوع

عن الزوج باختها وعن الزوج باربع سواها فكان مقيداً فكان محلاً لاضافة الكناية المبينة اليه لما ان الابانة قطع
الوصلة وانها ثابتة من جانبه كذا هذا ولنا الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب فقوله عز وجل فطلقوهن
لعدتهن أمر سبحانه وتعالى بتطليقهن والامر بالفعل نهى عن تركه وتطليق نفسه ترك لتطليق امرأته حقيقة لانه
أضاف الطلاق الى نفسه لا الى امرأته حقيقة فيكون منهياً وانتهى غير المشروع والتصرف الذي ليس بمشروع
لا يعتبر شرعاً وهو تفسير عدم الصحة وأما السنة فماروى أبو داود في سننه باسناده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهزله عرش الرحمن نهى عن التطليق مطلقاً سواء كان مضافاً الى الزوج أو
الى الزوجة وأكد النهى بقوله فان الطلاق يهزله عرش الرحمن فظاهر الحديث يقتضى أن يكون التطليق منهياً سواء
أضيف الى الزوج أو اليها ثم جاءت الرخصة في التطليق المضاف الى الزوجة في نصوص الكتاب من قوله تعالى
فطلقوهن لعدتهن وقوله تعالى فان طلقها وقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ونحو ذلك فبقى التطليق المضاف
الى الزوج على أصل النهى والمنهى غير مشروع والتصرف الشرعى اذا خرج من أن يكون مشروعاً لا وجوده شرعاً
فلا يصح ضرورة وأما المعقول فهو أن قوله أنا منك طالق إما أن يعتبر اخباراً عن كونه طالقاً كما يقتضيه ظاهر الصيغة
وأما أن يعتبر انشاءً وهو اثبات الانطلاق ولا سبيل الى الثاني لانه منطلق وليس عليه قيد النكاح واثبات الثابت
محال فتعين الاول وهو أن يكون اخباراً عن كونه طالقاً وهو صايدق في هذه الاخبار والدليل على انه ليس عليه قيد
النكاح وجهان أحدهما ان قيد النكاح في جانب المرأة ثابت لإضرة تحقيق ما هو من مقاصد النكاح وهو السكن
والنسب لان الخرج والبروز يريب فلا يطمئن قلبه اليها واذا جاءت بولد لا يثق بكونه منه وهذه الضرورة منعدمة في
جانب الزوج فلا ثبت عليه قيد النكاح والثاني ان قيد النكاح هو ملك النكاح وهو الاختصاص الحازم والزوج
مالك لان المرأة مملوكة ملك النكاح والمملوك لا بدله من مالك ولا ملك لغير الزوج فيها فعمل ان الزوج مالكها فاستحال
أن يكون مملوكاً بخلاف ما اذا أضاف الطلاق اليها فان قال لها أنت طالق انه لا يمكن حمل هذه الصيغة على الاخبار
لانه يكون كذباً لكونها غير مطلقة لثبوت قيد النكاح فيحمل على الانشاء انه يمكن لعدم الانطلاق قبله بخلاف
الكناية المبينة لان الابانة قطع الوصلة وانها ثابتة في الطرفين فاذا زالت من أحد الطرفين تزول من الطرف الآخر
ضرورة لاستحالة اتصال شئ بما هو منفصل عنه والتخريم اثبات الحرمة وانها لا تثبت من أحد الجانبين لاستحالة
أن يكون الشخص حلالاً لمن هو حرام بخلاف الطلاق لانه اثبات الانطلاق ورفع القيد والقيدم ثبتت الامن جانب
واحد وانه قائم وأما قوله الزوج ممنوع عن الزوج باختها وأربع سواها فنعلم لكن ذلك لم يثبت الامن جانب واحد
وانه قائم لان المنع من ذلك لكونه جمعاً بين الاختين في النكاح وهذا كان ثابتاً قبل النكاح ألا ترى لو تزوجها جميعاً
لم يحز وسواء كانت الاضافة الى امرأة معينة أو مبهمه عند عامة العلماء حتى لو قال لا مرأته إحداً كما طالق أو قال
لاربعة نسوة له إحداً كن طالق ولم ينو واحدة بعينها صحت الاضافة وقال نفاة القياس لا تصح اضافة الطلاق
الى المعينة وجه قولهم لم يصلح محلاً للنكاح فلا يصلح محلاً للطلاق اذا الطلاق يرفع ما ثبت بالنكاح وكذا لم يصلح
محلاً للبيع والهبة والا جارة وسائر التصرفات فكذا الطلاق وأما عمومات الطلاق من الكتاب والسنة من نحو
قوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن وقوله الطلاق مرتان وقوله سبحانه فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً
غيره وقوله لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن وقول النبي صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا طلاق الصبي
والمعتوه من غير فصل بين طلاق وطلاق وبين الطلاق المضاف الى المعين والمجهول ولان هذا ليس بشنجز الطلاق في
الحقيقة بل هو تعليق من حيث المعنى بشرط البيان لما ذكر والطلاق مما يحتمل التعليق بالشرط ألا ترى أنه يصح
تعليقه بسائر الشروط فكذا بهذا الشرط بخلاف النكاح فانه لا يحتمل التعليق بالشرط فلا تكون المجهولة محلاً
للنكاح وكذا الاجارة والبيع وسائر التصرفات وعلى هذا الوجه لا يكون هذا الايقاع الطلاق في المجهولة لانه تعليق

بشرط البيان فيقع الطلاق في المينة لا في الجهالة لا في الجهولة على انان قلنا بالوقوع كما قال بعضهم فهذه جهالة يمكن رفعها بالبيان فالطلاق يحتمل خطر الجهالة ألا ترى انه يحتمل خطر التعليق والاضافة بحقيقة ان البيع يحتمل جريان الجهالة فانه اذا باع قفيزا من صبرة جاز وكذا اذا باع أحد شيئين على ان المشتري بالخيار يأخذ ما يشاء ويرد الآخر جاز فالطلاق أولى لانه في احتمال الخطر فوق البيع ألا ترى انه يحتمل خطر التعليق والاضافة والبيع لا يحتمل ذلك فلما جاز بيع الجهول فالطلاق أولى وسواء كانت الجهالة مقارنة أو طارئة بان طلق واحدة من نسائه عيناً ثم نسي المطلقة حتى لا يحل له وطء واحدة منهم لان المقارن لما لم يمنع صحة الاضافة فالطاري لان لا يرفع الاضافة الصحيحة أولى لان المنع أسهل من الرفع والله عز وجل أعلم ومنها الاضافة الى جميع أجزائها أو الى جزء جامع منها وأشاع وجملة الكلام انه لا خلاف انه اذا أضاف الطلاق الى جزء جامع منها كالرأس والوجه والرقبة والفرج انه يقع الطلاق لان هذه الاعضاء يعبر بها عن جميع البدن يقال فلان يملك كذا وكذا رأساً من الرقيق وكذا وكذا رقبة وقال الله تعالى أو تحرير رقبة والمراد بها الجملة وفي الخبر لعن الله الفروج على السروج والوجه يذكر ويراد به الذات قال الله سبحانه وتعالى كل شيء هالك الا وجهه أي الا هو ومن كف بوجه فلان يصير كقبلا بنفسه فيثبت ان هذه الاعضاء يعبر بها عن جميع البدن فكان ذلك كرهاذا كرا للبدن كانه قال أنت طالق وكذا اذا أضاف الى وجهها لان قوام النفس بها ولا روح تسمى نفسا قال الله تعالى الله يتوفى الانفس حين موتها والتي لم تمت في منامها ولو أضاف الطلاق الى دبرها لا يقع لان الدبر لا يعبر به عن جميع البدن بخلاف الفرج ولا خلاف أيضاً في انه اذا أضاف الطلاق الى جزء شائع منها بان قال نصفك طالق أو ثلثك طالق أو ربعك طالق أو جزء منك انه يقع الطلاق لان الجزء الشائع محل للنكاح حتى تصبح اضافة النكاح اليه فيكون محلاً للطلاق ولان الاضافة الى الجزء الشائع يقتضي ثبوت حكم الطلاق فيه وانه شائع في جملة الاجزاء بعدد الاستمتاع بجميع البدن لما في الاستمتاع به استمتاع بالجزء الحرام فلم يكن في ابقاء النكاح فائدة فيزول ضرورة واختلف فيما اذا أضاف الطلاق الى الجزء المعين الذي لا يعبر به عن جميع البدن كاليد والرجل والا صبيح ونحوها قال أصحابنا لا يقع الطلاق وقال زفر يقع وبه أخذ الشافعي وجهه قوله ما ان اليد جزء من البدن فيصبح اضافة الطلاق اليها كالمواضاف الى الجزء الشائع منها والدليل على ان اليد جزء من البدن ان البدن عبارة عن جملة أجزاء مركبة منها اليد فكانت اليد بعض الجملة المركبة والاضافة الى بعض البدن اضافة الى الكل كما في الجزء الشائع ولنا قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن أمر الله تعالى بتطبيق النساء والنساء جمع المرأة والمرأة اسم لجميع أجزائها والا مرتبطة بالجملة يكون نهياً عن تطبيق جزء منها لا يعبر به عن جميع البدن لانه ترك لتطبيق جملة البدن والا مرتبطة بالجملة نهى عن تركه والمنهى لا يكون مشروعا فلا يصح شرعا ولا قوله يدك طالق اضافة الطلاق الى ما ليس محل الطلاق فلا يصح كما لو أضاف الطلاق الى خمارها ودلالة الوصف انه أضاف الطلاق الى يدها ويدها ليست بمحل للطلاق لوجهين أحدهما انها ليست بمحل للنكاح حتى لا تصبح اضافة النكاح اليها فلا تكون محلاً للطلاق لان الطلاق رفع ما ثبت بالنكاح ألا ترى انها لما لم تكن محلاً للاقالة لانها فسوخ ما ثبت بالبيع كذا هذا والثاني ان محل الطلاق محل حكم في عرف الفقهاء وحكم الطلاق زوال قيد النكاح وقيد النكاح ثبت في جملة البدن لا في اليد وحدها لان النكاح أضيف الى جملة البدن ولا يتصور القيد الثابت في جملة البدن في اليد وحدها فكانت الاضافة الى اليد وحدها اضافة الى ما ليس محل الطلاق فلا يصح وكذا يقال في الجزء الشائع لانه لا يثبت الحكم في البدن بالاضافة الى الجزء الشائع بل لمعنى آخر وهو عدم الفائدة في بقاء النكاح على ما مر بيانه أو يضاف اليه لانه من ضرورات الاضافة الى الجزء الشائع كن قطع حبلا مملوكه كالتعلق به قنديل غيره وههنا لا ضرورة لوثبت الحرمة في الجزء المعين مة مصورا عليه لا مكان الانتفاع بباقي البدن فكان بقاء النكاح مفيدا لكن لا قائل به على ما عرف في الخلافات وأما قوله اليد جزء من البدن فنقول ان سلم ذلك لكنه جزء معين فلم يكن محلاً للطلاق بخلاف

الجزء الشائع فانه غير معين وهذا لان الجزء اذا كان شائعا فامن جزءه يشار اليه الا ويحتمل أن يكون هو المضاف اليه
الطلاق فتعذر الاستمتاع بالبدن فلم يكن في بقاء النكاح فائدة بخلاف المعين على مامر ومنها قبول العوض من المرأة
في أحد نوعي الخلع وفي الطلاق على مال اذا لم يكن هناك قائل آخر سواها أما الخلع فجملة الكلام فيه ان الخلع
نوعان خلع بعوض و خلع بغير عوض أما الذي هو بغير عوض فنحو ان قال لا مرة خالعتك ولم يذكر العوض فان
نوى به الطلاق كان طلاقا والا فلا لانه من كنيات الطلاق عندنا ولو نوى ثلاثا كان ثلاثا وان نوى اثنتين فهي
واحدة عند أصحابنا الثلاثة خلافا لفرقة قوله أنت بائن ونحو ذلك على مامر وأما الثاني وهو أن يكون مقرونا
بالعوض لما ذكرنا بان قال خالعتك على كذا أو ذكر عوضا واسم الخلع يقع عليهما الا انه عند الاطلاق ينصرف الى
النوع الثاني في عرف اللغة والشرع فيكون حقيقة عريضة وشريعة حتى لو قال لا جنبي اخلع امرأتى فخلعها بغير عوض
لم يصلح وكذا لو خالعهما على ألف درهم فقبلت ثم قال الزوج لم أنو به الطلاق لا يصدق في القضاء لان ذكر العوض
دليل ارادة الطلاق ظاهر افلا يصدق في العدول عن الظاهر بخلاف ما اذا قال لها خالعتك ولم يذكر العوض ثم قال
ما أردت به الطلاق انه يصدق اذا لم يكن هناك دلالة لتحل تدل على ارادة الطلاق من غضب أو ذكر طلاق على ما ذكرنا
في الكنيات لان هذا اللفظ عند عدم ذكر التعويض يستعمل في الطلاق وفي غيره فلا بد من النية لينصرف الى
الطلاق بخلاف ما اذا ذكر العوض لانه مع ذكر العوض لا يستعمل في العرف والشرع الا للطلاق ثم الكلام في
هذا النوع يقع في مواضع في بيان ماهيته وفي بيان كيفية وفي بيان شرط صحته وفي بيان شرط وجوب العوض وفي
بيان قدر ما يحل للزوج أخذه منها من العوض وما لا يحل وفي بيان حكمه أما الاول فقد اختلف في ماهية الخلع قال
أصحابنا هو طلاق وهو مروي عن عمرو بن عثمان رضي الله عنهما وللشافعي قولان في قول مثل قولنا وفي قول ليس بطلاق
بل هو فسخ وهو مروي عن ابن عباس رضي الله عنهما وفائدة الاختلاف انه اذا خالعه امرأته ثم تزوجها تعود اليه
بطلاقين عندنا وعند ثلاث تطليقات حتى لو طلقها بعد ذلك تطليقتين حرمت عليه حرمة غليظة عندنا وعنده
لا تحرم الا ثلاث احسج الشافعي بظاهر قوله عز وجل الطلاق مرتان الى قوله فان طلقها ذكر سبب حان الطلاق مرتين
ثم ذكر الخلع بقوله فلا جناح عليهما فيما افتدت به ثم ذكر الطلاق أيضا بقوله عز وجل فان طلقها فلو جعل الخلع طلاقا
لا زاد عدد الطلاق على الثلاث وهذا لا يجوز لان الفرقة في النكاح قد تكون بالطلاق وقد تكون بالفسخ كالفرقة
يعدم الكفاءة وخيار العتاقة والرذة واباء الاسلام ولفظ الخلع دليل الفسخ وفسخ العقد رفعه من الاصل فلا
يكون طلاقا كما لو قال طلقك على ألف درهم فقبلت ولأن هذه فرقة بعوض حصلت من جهة الزوج
فتكون طلاقا وقوله الفرقة في النكاح قد تكون من طريق الفسخ مسلم لكن ضرورة ما مقصودا اذ النكاح
لا يحتمل الفسخ مقصودا عندنا لان جوازه ثبت مع قيام المنافي للجواز وهو الحرية في الحرية وقيام ملك المهر في الامة
على ما عرف الا أن الشرع أسقط اعتبار المنافي والحقة بالعدم حاجة الناس وحاجتهم تندفع بالطلاق بعوض
وبغير عوض وانفساخ ضرورة فلا حاجة الى الفسخ مقصودا فلا يسقط اعتبار المنافي في حق الفسخ مقصودا
والانفساخ فيما ذكرنا من المواضع ما ثبت مقصودا بل ضرورة ولا كلام فيه ولان لفظ الخلع يدل على الطلاق لا على
الفسخ لانه مأخوذ من الخلع وهو النزاع والنزع اخراج الشيء من الشيء في اللغة قال الله عز وجل ونزعنا ما في صدورهم
من غل أي أخرجنا وقال سبحانه وتعالى ونزع عيده أي أخرجها من جيبه فكان معنى قوله خلعها أي أخرجها عن
ملك النكاح وهذا معنى الطلاق البائن وفسخ النكاح رفعه من الاصل وجعله كأن لم يكن رأسا فلا يتحقق فيه
معنى الاخراج واثبات حكم اللفظ على وجه يدل عليه اللفظ لغة أولى ولان فسخ العقد لا يكون الا بالعوض الذي
وقع عليه العقد كالأقالة في باب البيع والخلع على ما وقع عليه النكاح وعلى غيره جائز فلم يكن فسحا وأما الآية فلا حجة
لها لان ذكر الخلع يرجع الى الطلاقين المذكورين الا انه ذكرهما بغير عوض ثم ذكر بعوض ثم ذكر سبب حان

وتعالى الثالثة بقوله تعالى فان طلقها فلم تلزم الزيادة على الثلاث بل يجب حمله على هذا الثلاثا يلزمنا القول بتغيير المشرع مع ما انه قد قيل ان معنى قوله تعالى فان طلقها أى ثلاثا وبين حكم الطلقات الثلاث بقوله سبحانه فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فلا يلزم من حمل الخلع طلاقا شرع الطلقة الرابعة والله عز وجل أعلم وأما بيان كيفية هذا النوع فنقول له كقيمتان احدهما انه طلاق بائن لانه من كنيات الطلاق وانها بائن عندنا لانه طلاق بعوض وقد ملك الزوج العوض بقبولها فلا بد وان تملك هي نفسها تحقيقا للمعاوضة ولا تملك نفسها الا بالبائن فيكون طلاقا بائنا ولانها انما بذلت العوض لتخليص نفسها عن حباله الزوج ولا تتخلص الا بالبائن لان الزوج راجعها في الطلاق الرجعي فلا يتخلص ويذهب مالها بغير شيء وهذا لا يجوز فكان الواقع بائنا والثانية انه من جانب الزوج بمن وتعليق الطلاق بشرط وهو قبولها العوض ومن جانبها معاوضة المال وهو تملك المال بعوض حتى لو ابتداء الزوج الخلع فقال خالعتك على ألف درهم لا يملك الزوج الرجوع عنه ولا فسخه ولا نهى المرأة عن القبول ولا يطل بقيامه عن المجلس قبل قبولها ولا بشرط حضو المرأة بل يتوقف على ما راء المجلس حتى لو كانت غائبة فبلغها فلها القبول لكن في مجلسها لانه في جانبها معاوضة لما ذكر وله ان يعلقه بشرط ويضيفه الى وقت نحو ان يقول اذا قدم زيد فقد خالعتك على ألف درهم أو يقول خالعتك على ألف درهم غدا أو رأس شهر كذا والقبول اليها بعد قدوم زيد وبعد مجيء الوقت حتى لو قبلت قبل ذلك لا يصح لان التعليق بالشروط والاضافة الى الوقت تطليق عند وجود الشرط والوقت فكان قبولها قبل ذلك هدرا ولو بشرط الخيار لنفسه بان قال خالعتك على ألف درهم على اني بالخيار ثلاثة أيام ليصبح الشرط ويصبح الخلع اذا قبلت وان كان الابتداء من المرأة بان قالت اختلعت نفسي منك بألف درهم فلها ان ترجع عنه قبل قبول الزوج ويطل بقيامها عن المجلس وقيامه أيضا ولا يقف على ما راء المجلس بان كان الزوج غائبا حتى لو بلغه وقبل لم يصح ولا يتعلق بشرط ولا ينضاف الى وقت ولو بشرط الخيار لها بان قال خالعتك على ألف درهم على انك بالخيار ثلاثة أيام فقبلت جاز الشرط عند أي خفيفة وثبت لها الخيار حتى انها اذا اختارت في المدة وقع الطلاق ووجب المال وان ردت لا يقع الطلاق ولا يلزمها المال وعند أبي يوسف ومحمد شرط الخيار باطل والطلاق واقع والمال لازم وانما يختلف الجانيان في كيفية هذا النوع لانه طلاق عندنا ومعلوم ان المرأة لا تملك الطلاق بل هو ملك الزوج لا ملك المرأة فانما يقع بقول الزوج وهو قوله خالعتك فكان ذلك منه تطليقا لانه علقه بالشرط والطلاق يحتمل التعليق بالشرط والاضافة الى الوقت لا يحتمل الرجوع والفسخ ولا يتقيد بالمجلس ويقف الغائب عن المجلس ولا يحتمل شرط الخيار بل يطل الشرط ويصبح الطلاق وأما في جانبها فانه معاوضة المال لانه تملك المال بعوض وهذا معنى معاوضة المال فتراعى فيه أحكام معاوضة المال كالبيع ونحوه وما ذكرنا من أحكامها لان أبو يوسف ومحمد يقولان في مسألة الخيار ان الخيار انما شرع للفسخ والخلع لا يحتمل الفسخ لانه طلاق عندنا وجواب أبي خفيفة عن هذا ان يحمل الخيار في منع انعقاد العقد في حق الحكم على أصل أصحنا فلم يكن العقد منعقدا في حق الحكم للحال بل هو موقوف في علمنا الى وقت سسقوط الخيار حينئذ يعلم على ما عرف في مسائل البيوع والله الموفق وأما ركنه فهو الايجاب والقبول لانه عقد على الطلاق بعوض فلا تقع الفسخ ولا يستحق العوض بدون القبول بخلاف النوع الاول فانه اذا قال خالعتك ولم يذكر العوض ونوى الطلاق فانه يقع الطلاق عليها سواء قبلت أو لم تقبل لان ذلك طلاق بغير عوض فلا يفتقر الى القبول وحضرة السلطان ليست بشرط لجواز الخلع عند عامة العلماء فيجوز عند غير السلطان وروى عن الحسن وابن سيرين أنه لا يجوز الا عند السلطان والصحيح قول العامة لما روى أن عمر وعثمان وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم جازوا الخلع بدون السلطان ولان النكاح جائز عند غير السلطان فكذلك الخلع ثم الخلع ينقذ بلفظين يعبر بهما عن الماضي في اللغة وهل ينقذ بلفظين يعبر بأحدهما عن المستقبل وهو الامر والاستفهام فجملة الكلام فيه ان العقد لا يخلو إما أن يكون بلفظة الخلع وإما أن يكون بلفظة البيع والشراء وكل ذلك

لا يخلو إيمان يكون بصيغة الامر أو بصيغة الاستفهام فان كان بلفظة الخلع على صيغة الامر يتم اذا كان البدل معلوما مذكورا بلا خلاف بأن قال لها اخلعي نفسك مني بألف درهم فتقول خلعت وان لم يكن البدل مذكورا من جهة الزوج بأن قال لها اخلعي نفسك مني فقالت خلعت بألف درهم لا يتم الخلع حتى يقول الزوج خلعت والفرق ان الامر بالخلع يبدل بمقوم توكيل لها والواحد يتولى الخلع من الجانبين وان كان هذا النوع معاوضة والواحد لا يتولى عقد المعاوضة من الجانبين كالبيع لان الامتناع للتنافي في الحقوق المتعلقة ولا تنافي ههنا لان الحقوق في باب الخلع ترجع الى الوكيل ولهذا جاز أن يكون الواحد وكيلا من الجانبين في باب النكاح وفي المسئلة الاولى لا يمكن جعل الامر بالخلع توكيلا لجهة البدل فلم يصح التوكيل فلو تم العقد بالواحد نصار الواحد مستريدا ومستقصا وهذا لا يجوز وان كان بصيغة الاستفهام بأن قال الزوج لها اخلعت نفسك مني بألف درهم فقالت خلعت اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ما لم يقبل الزوج وبعضهم فصل فقال ان نوى به التحقيق يتم وان نوى به السوم لا يتم لان قوله اخلعت نفسك مني يحتمل السوم بل ظاهره السوم لان معناه اطلب منك أن تخلعي نفسك مني فلا يصرف الى التحقيق الابالية فاذا نوى بصير معنى التوكيل والامر وان كان بلفظ البيع والشراء بأن قال الزوج لها اشترى نفسك مني فان ذكر بدلا معلوما بأن قال بألف درهم ونحو ذلك فقالت اشتريت اختلف المشايخ فيه قل بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ولا يقع الطلاق ما لم يقل الزوج بعث والا اول أصبح لانه اذا ذكر بدلا معلوما صح الامر والتوكيل والواحد يصلح وكيلا من الجانبين في الخلع لما بينا وكذا اذا قال لها بالقارسية خويشتن ازم من نجر به زاردرم ياكباين وهرنيه وعدت له واجب شورا ازم بس طلاق فقالت خريدم فهو على هذا وان لم يذكر البدل بأن قال لها اشترى نفسك مني فقالت اشتريت لا يتم الخلع ولا يقع الطلاق ما لم يقل الزوج بعث وكذلك اذا قال بالقارسية خويشتن ازم من نجر فقالت خريدم ولم يقل الزوج فروختم لا يتم الخلع ولا تطلق حتى يقول الزوج فروختم فرق بين هذا وبين ما اذا قال لها بلفظة الخلع اخلعي نفسك مني ونوى الطلاق فقالت خلعت انها لا تطلق لان قوله لها اخلعي مع نية الطلاق امر لها بالطلاق بلفظة الخلع وانها تملك الطلاق بأمر الزوج وتوكيله فيصح التوكيل والامر فيتولى الخلع من الجانبين وقوله لها اشترى نفسك خويشتن ازم من نجر أمر بالخلع بعوض والعوض غير مقدر فلم يصح الامر وان كان بلفظ الاستفهام بأن قال لها ابتعت نفسك مني فان ذكر بدلا معلوما بأن قال بألف درهم أو قال بمهرك وثقة عدتك فقالت ابتعت اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ولا يقع الطلاق ما لم يقل الزوج بعث وبه أخذ الفقيه أبو الليث وقال أبو بكر الاسكافي يتم ويقع الطلاق وقال بعضهم لا يتم الا اذا أراد به التحقيق دون المساومة على ما ذكرنا في لفظ العربية والفرق بين الاستفهام والامر على نحو ما بينا أنها بالامر صارت وكيلا في الامر بالخلع توكيل به اذا كان البدل مقدرا والواحد يصلح وكيلا من الجانبين في الخلع ولم يوجد الامر ههنا فلم يوجد التوكيل فيبقى الشخص الواحد في عقد المعاوضة مستريدا ومستقصا وهذا لا يجوز وان لم يذكر البدل بأن قال لها ابتعت نفسك مني فقالت ابتعت لا يتم ما لم يقل الزوج بعث لانه لا يتم في الامر فلان لا يتم في الاستفهام أولى وسواء كان القبول منها أو من أجنبي بعد ان كان من أهل القبول لانها لو قبلت بنفسها يلزمها البدل من غير أن تملك بمقا بلته شيئا بخلاف ما اذا اشترى لانسان شيئا على أن البدل عليه ان ذلك لا يجوز لان هناك الاجنبي ليس في معنى المشتري لان المشتري يملك بمقا بلته البدل شيئا والاجنبي لا فلا يجوز ايجابه على من لا يملك بمقا بلته شيئا والحاصل ان الاجنبي اذا قال للزوج اخلع امرأتك على أني ضامن لك القاء أو قال على ألف هو على أو قال على ألني هذه أو عدي هذا أو على هذه الالف أو على هذا العبد ففعل صح الخلع واستحق المال ولو قال على ألف درهم ولم يزد عليه وقف على قبول المرأة ولو خلعت ابنته وهي صغيرة على ما لها ذكر في الجامع الصغير انه لا يجوز ولم يبين انه لا يجوز الخلع رأسا ولا يجب البدل على الصغيرة واختلف مشايخنا منهم من قال معناه أنه لا يجب عليها البدل فاما

الطلاق فواقع ومنهم من قال معناه أنه لا يقع الطلاق ولا يجب المال عليها وذكر الطحاوي في اختلاف العلماء أنه غير واقع في الخلاف ابتداءً أنه لا يقع الطلاق عند أصحابنا وقيل في المسئلة روايتان والحاصل أنه لا خلاف في أنه لا يجب المال عليها لأن الخلع في جانبها معاوضة المال بماليس بمال والصغيرة تتضرر بها وتصرف الاضرار لا يدخل تحت ولاية الولى كالهبة والصدقة ونحو ذلك وإنما الاختلاف في وقوع الطلاق وجه القول الاول ان صحة الخلع لا تنف على وجوب العوض فان الخلع يصح على ما لا يصلح عوضاً كالهيئة والدم والخنزير ونحو ذلك فلم يكن من ضرورة عدم وجوب المال عدم وقوع الطلاق وجه الثاني أن الخلع متى وقع على بدل هو مال يتعلق بوقوع الطلاق بقبول يجب به المال وقبول الاب لا يجب به المال لانه ليس له ولاية القبول على الصغيرة لكونه ضرراً بها فان خلعها الاب على ألف على أنه ضامن فالخلع واقع والالف عليه لاذ كان من شرط صحة الخلع في حق وقوع الطلاق وجوب البذل قبول ما يصلح بدلاً ممن هو أهل القبول والمرأة والاب والاجنب في هذا سواء ما بينا وما شرط وجوب العرض وهو المسمى في عقد الخلع فله شرطان أحدهما قبول العوض لان قبول العوض كما هو شرط وقوع الفرقة من جانبه فهو شرط لزوم العوض من جانبها لاذ كانا سواء كان العوض المذكور في الخلع من مهرها الذي استحقته بعقد النكاح من المسمى ومهر المثل أو مالا آخر وهو المسمى بالجمل فهذا الشرط يعم العوضين جميعاً والثاني يخص الجمل لان ما يصلح عوضاً في النكاح يصلح عوضاً في الخلع من طريق الاولى وليس كل ما يصلح عوضاً في الخلع يصلح عوضاً في النكاح لان باب الخلع أوسع اذ هو يتحمل جهالة لا يتحملها النكاح على ما نذكر لذلك اختص وجوب المسمى فيه بشرط لم يشترط في النكاح لوجوب المسمى وهو تسمية مال متقوم موجود وقت الخلع معلوم أو مجهول جهالة قليلة أو كثيرة واذا لم تكن متفاحشة فان وجه هذا الشرط وجب الجمل والا فلا يجب وهل يجب عليها رد ما استحقته من المسمى أو مهر المثل بعقد النكاح بنظر ان كان المسمى مالا متقوماً يجب وان كان معدوماً وقت الخلع أو مجهولاً جهالة متفاحشة كجهالة الجنس وما يجري مجراها وان لم يكن المسمى مالا متقوماً فلا شيء عليها أصلاً وتقع الفرقة ثم الجمل في الخلع ان كان مما يصح تسميته مهر افي النكاح فخكمه حكم المهر أعني ان المسمى في النكاح ان كان مما يحير الزوج على تسليم عينه الى المرأة في الخلع تخير المرأة على تسليم عينه الى الزوج وان كان مما يتخير الزوج بين تسليم الوسيط منه وبين تسليم قيمته في الخلع تخير المرأة كالعبد والفرس ونحو ذلك لان المسمى في العقد بين جميعا عوض عن ملك النكاح الا انه في أحدهما عوض عنه شئاً وفي الآخر سقطا فيعتبر أحد العقد بالآخر في هذا الحكم والقيمة فيما يوجب الوسيط منه أصل لان كونه وسطا يعرف بها على ما مر في كتاب النكاح وبيان هذه الشرائط في مسائل اذا خلع امرأته على ميتة أو دم أو خمر أو خنزير وقعت الفرقة ولا شيء له على المرأة من الجمل ولا يرد من مهرها شيئاً أما وقوع الفرقة فلان الخلع بعوض معلق بقبول المرأة ما جعل عوضاً ذكر أو تسمية سواء كان المسمى مما يصلح عوضاً أولاً لانه من جانب الزوج تعليق الطلاق بشرط القبول وقد قبلت فصار كانه صرح بتعليق الطلاق بقبولها العوض المذكور فقبلت ولو كان كذلك لوقع الطلاق اذا قبلت كذلك هذا أو ما عديم وجوب شيء له على المرأة فلان الخلع طلاق والطلاق قد يكون بعوض وقد يكون بغير عوض والميتة والدم ليست بمال في حق أحد فلا تصلح عوضاً والخنزير لا قيمة لهما في حق المسامين فلم يصلحاً عوضاً في حقهم فلم تصح تسمية شيء من ذلك فاذا خلعها عليه فقد رضى بالفرقة بغير عوض فلا يلزمها شيء ولان الخلع من جانب الزوج اسقاط الملك واسقاط الملك قد يكون بعوض وقد يكون بغير عوض كالا عتاق فاذا ذكر ما لا يصلح عوضاً أصلاً أو مالا يصلح عوضاً في حق المسامين فقد رضى بالاسقاط بغير عوض فلا يستحق عليها شيئاً ولان منافع البضع عند الحر وج عن ملك الزوج غير متقومة لان المنافع في الاصل ليست باموال فلا يستحق عليها شيئاً ولان منافع البضع عند الحر وج عن ملك الزوج غير متقومة لان المنافع في الاصل ليست باموال متقومة الا انها جعلت متقومة عند المقابلة بالمال المتقوم فعند المقابلة بماليس بمال متقوم يبقى على الاصل ولا نهائماً

أخذت حكم التقوم في باب النكاح عند الدخول في ملك الزوج احتراماً لها تعظيماً لا دعى لكونها سبباً لحصوله فجعلت متقومة شرعاً صيانة لها عن الابتذال والحاجة إلى الصيانة عند الدخول في الملك لا عند الخروج عن الملك لأن الخروج يزول الابتذال فلا حاجة إلى التقوم فبقيت على الأصل وجعل الفرق بما ذكرنا بين الخلع على هذه الأشياء وبين النكاح عليها لأن هناك يجب مهر المثل لأن النكاح لم يشرع إلا بعوض لما ذكرنا في مسائل النكاح والمذكور لا يصلح عوضاً فالتحق ذلك بالعدم ووجب العوض الأصلي وهو مهر المثل فاما الخلع فالعوض فيه غير لازم بل هو مشروع بعوض وبغير عوض فلم يكن من ضرورة تحته لزوم العوض وكذا النكاح تملك البضع بعوض والخلع اسقاط الملك بعوض وبغير عوض وكذا منافع البضع عند الدخول أعطى لها حكم التقوم شرعاً لكونها وسيلة إلى حصول الأدمى المكرم والخلع ابطال معنى التوسل فلا يظهر معنى التقوم فيه ولو خلعها على شيء أشارت إليه مجهول فقالت على ما في بطون غنمى أو نعمى من ولد أو على ما في ضرعها من لبن أو على ما في بطن جاري من ولد أو على ما في نخلى أو شجرى من ثمر فإن كان هناك شيء فهو له عندنا وقال الشافعى لا شيء له وجه قوله أن الجنين في البطن واللبن في الضرع لا يصلح عوضاً في الخلع لأنه غير مقدور التسليم ولهذا لم يصلح عوضاً في النكاح وكذا في الخلع والدليل عليه أنه لا يجوز بيعه والأصل عنده أن كل ما لا يجوز بيعه لا يصلح عوضاً في الخلع ولنا الفرق بين الخلع وبين النكاح وهو أن باب الخلع أوسع من باب النكاح ألا ترى لو خلعها على عبده أبق سحت التسمية ولو زوجها عليه لم تصح التسمية فتصح اضافته إلى ما هو مال متقوم موجود كما تصح اضافته إلى العبد إلا بقى بل أولى لأن ذلك له خطر الوجود والعدم وهذا موجود وهدأتين أن القدرة على تسليم البذل ليست بشرط في الخلع فإنه جائز على العبد إلا بقى والقدرة على تسليمه غير ثابتة بخلاف البيع فإن القدرة على تسليم المبيع شرط وإن لم يكن هناك شيء ردت عليه ما استحققت بعقد النكاح لأنها الماسمت مالا متقوماً فقد غرت بتسمية المال المتقوم فصارت ملتزمة بتسليم مال متقوم ضامنة لذلك والزواج لم يرض زوال ملكه إلا بعوض هو مال متقوم وقد تذر عليه الوصول إليه لعدمه ولا سبيل إلى الرجوع إلى القيمة المذكورة لجهالتها ولا إلى قيمة البضع لما أنه لا قيمة للبضع عند الخروج عن الملك لما ذكرنا فوجب الرجوع إلى ما قوم البضع على الزوج عند الدخول وهو ما استحقته المرأة من المسمى أو مهر المثل وكذلك إذا قالت على ما في بيتي من متاع أنه كان هناك متاع فهو له وإن لم يكن يرجع عليها بالمهر لأنها غرت بتسمية مال متقوم فيلزمها ضمان الغرور وهو رد المهر المستحق لما قلنا ولو قالت على ما في بطن غنمى أو ضرعها أو على ما في نخلى أو شجرى ولم ترد على ذلك فإن كان هناك شيء أخذه لأن التسمية وقعت على مال متقوم موجود لكنه مجهول لكن الجهة ليست بمتفاحشة فلا تنع استحقاق الشيء ولو لم يكن هناك شيء فلا شيء له لعدم تسمية مال متقوم لأنها ذكرت ما في بطنها وقد يكون في بطنها مال متقوم وقد لا يكون فلم تصر بذلك غارة لزوجها بل الزوج هو الذي غرت نفسه والرجوع بحكم الغرور ولا غرور منها فلا يرجع عليها بشيء وإن قالت اختلعت منك على ما تد غنمى أو تحلب أو ثمر نخلى أو شجرى أو على ما أرته العام أو أكسبه أو ما أستغل من عقارى قبيل الزوج وقعت الفرقة وعليها أن ترد ما استحققت من المهر وإن ولدت الغنم وأثمر النخل والشجر أو ما وقع الفرقة فلماذا كرنا ذلك يقف على قبول ما يصلح عوضاً سحت تسميته عوضاً وأما وجوب رد المستحق فلأنه لا سبيل إلى استحقاق المسمى لكونه معدوماً وقت الخلع ويجوز أن يوجد ويجوز أن لا يوجد واستحقاق المعدوم الذي له خطر الوجود والعدم في عقد المعاوضة لم يرد الشرع به وورد بتحمل الجهة إذا لم يختلف العقود في قدر ما يتحمل لاختلافهما في احتمال السعة والضيق ولا سبيل إلى إهدار التسمية رأساً لأنها ماسمت مالا متقوماً فلزم الرجوع إلى المهر المستحق بعقد النكاح ولو قالت اخلعني على ما في يدي من دراهم أو دينار أو فلس فإن كان في يدها شيء من ذلك فهو له قل أو أكثر لأنها ماسمت مالا متقوماً والمسمى موجود فصحت التسمية وإن كان المسمى مجهول القيمة وله ما في يدها من الجنس المذكور قل أو أكثر لأنه ذكر

باسم الجمع فيتناول الثلاث فصاعدا وان لم يكن في يدها شيء أو كان اقل من ثلاثة فعليها من كل صنف ستمته ثلاثة
وزناني الدراهم والدنانير وعددا في الفلوس لوجود تسمية المال المتقوم لان الدراهم والدنانير والفلوس اموال متقومة
والذكور بلفظ الجمع واقل الجمع الصحيح ثلاثة فينصرف اليها ويتعين المسمى كما في الوصية بالدراهم بخلاف
النكاح والعتق فانه اذا تزوج امرأة على ما في يده من الدراهم وليس في يده من الدراهم شيء يجب عليه مهر المثل
ولو اعتق عبده على ما في يده من الدراهم وليس في يده شيء يجب عليه قيمة نفسه لان منافع البضع ليست بمتقومة عند
الخروج عن الملك فلا يشترط كون المسمى معلوما واعتبر المسمى مع جهاته في نفسه وحمل على المتيقن بخلاف
النكاح لان منافع البضع عند الدخول في الملك متقومة وكذا العبد متقوم في نفسه فلا ضرورة الى اعتبار المسمى
المجهول ولو قالت على ما في يدي ولم ترد عليه فان كان في يدها شيء فهو له لان التسمية وقعت على مال متقوم موجود
فصح واستحق عليها ما في يدها اقل أو أكثر لان كلمة ماعامة فيما لا يعلم وان لم يكن في يدها شيء فلا شيء لانه اذا
لم يكن في يدها شيء فلم توجد تسمية مال متقوم لانها سمت ما في يدها وقد يكون في يدها شيء متقوم وقد لا يكون
فلم يوجد شرط وجوب شيء فلا يلزمها شيء ولو اختلفت الامه من زوجها على جعل بغير امر مولاها وقع
الطلاق ولا شيء عليها من الجعل حتى تعتق اما وقوع الطلاق فلا نه يقف على قبول ما جعل عوضا وقد وجد اما
وجوب الجعل بعد العتق فلانها سمت مال متقوم موجود وهو معلوم ايضا وهي من اهل التسمية فصحت التسمية
الا انه تعذر الوجوب للحال لحق المولى فيتأخر الى ما بعد العتق وان كان باذن المولى لزمها الجعل وتباع فيه لانه دين
ظهر في حق المولى فتباع فيه كسائر الديون وكذلك المكاتبه اذا اختلفت من زوجها على جعل يجوز الخلع ويقع
الطلاق ويتأخر الجعل الى ما بعد العتاق وان اذن المولى لان رقبته لا تختمل البيع فلا تختمل تعلق الدين بها ولو خلعت
امرأته على رضاع ابنه منها سنتين جاز الخلع وعليها ان ترضعه سنتين فان مات ابنها قبل أن ترضعه شيئا يرجع عليها
بقيمة الرضاع للمدة وان مات في بعض المدة رجع عليها بقيمة ما بقي لان الرضاع مما يصح الاستعجار عليه قال الله
تعال فان أرضعن لكم فأتوهن أجورهن فيصح أن يجعل جعلا في الخلع وهالك الولد قبل الرضاع كهالك عوض
اختلفت عليه فهلك في يدها قبل التسليم فيرجع الى قيمته ولو شرط عليها نفقة الولد بعد الحولين وضرب لذلك اجلا
اربع سنين أو ثلاث سنين فذلك باطل وان هلك الولد قبل تمام الرضاع فلا شيء عليها لان النفقة ليس لها مقدار معلوم
فكانت الجاهلة متفاحشة فلا يلزمها شيء ولكن الطلاق واقع لما ذكرنا ولو اختلفت في مرضها فهو من الثلث لانها
متبرعة في قبول البدل فيعتبر من الثلث فان ماتت في العدة فلها الاقل من ذلك ومن ميراثه منها ولو خالها على حكمه أو
حكمها او حكم اجنبي فعليها المهر الذي استحقته بعد النكاح لان الخلع على الحكم خلع بتسمية فاسدة لتفاحش
الجاهلة والخطر ايضا فلم تصح التسمية فلا تستحق المسمى فيرجع عليها بالمهر لان الخلع على الحكم خلع على ما يقع به
الحكم ولا يقع الا بمال متقوم عادة فكان الخلع على الحكم خلع على مال متقوم فقد غرته بتسمية مال متقوم الا انه لا
سيدل الى استحقاق ما يقع به الحكم لكونه مجهولا لجاهلة متفاحشة كجهالة الجنس فترجع الى ما استحقته من المهر ثم
ينظر ان كان الحكم الى الزوج فان حكم بمقدار المهر نجبر المرأة على تسليم ذلك لانه حكم بالقدر المستحق وكذلك ان حكم
باقل من مقدار المهر لانه حط بعضه فهو تملك حط بعضه لانه تملك حط الكل فالبعض اولى وان حكم باكثر من المهر
لم تلزمها الزيادة لانه حكم لنفسه باكثر من القدر المستحق فلا يصح الا برضاها وان كان الحكم اليها فان حكمت بقدر
المهر جاز ذلك لانها حكمت بالقدر المستحق وكذلك ان حكمت باكثر من قدر المهر لانها حكمت لنفسها بالزيادة وهي
تملك بذل الزيادة وان حكمت باقل من المهر لم يحجز الا برضا الزوج لانها حطت بعض ما عليها وهي لا تملك حط ما عليها
وان كان الحكم الى الاجنبي فان حكم بقدر المهر جاز وان حكم بزيادة أو نقصان لم يحجز الزيادة الا برضا المرأة والنقصان
الا برضا الزوج لان في الزيادة ابطال حق المرأة وفي النقصان ابطال حق الزوج فلا يجوز من غير رضا صاحب الحق ولو

اختلف في جنس ما وقع عليه الطلاق أو نوعه أو قدره فالقول قول المرأة وعلى الزوج البينة لأن قبول البديل إلى المرأة والزوج يدعي عليها شيئاً وهي تنكر فكان القول قولها ولو قال لها طلقك أمس على ألف درهم أو بالف درهم فلم تقبل فقالت لا بل كنت قبلت فالقول قول الزوج فرق بين هذا وبين ما إذا قال لا نساك بعثك هذا العبد أمس بالف درهم فلم تقبل فقال لا بل قبلت ان القول قول المشتري ووجه الفرق أن الزوج في مسألة الطلاق لم يصبر مناقضاً في قوله فلم تقبل لأن قول الرجل لا مرأته طلقك أمس على ألف يسمى طلاقاً على ألف قبلته المرأة أو لم تقبل فلم يكن الزوج في قوله فلم تقبل مناقضاً بخلاف البيع لأن الإيجاب بدون القبول لا يسمى بيعاً فكان الإقرار بالإيجاب إقراراً بالقبول فصار البائع مناقضاً في قوله فلم تقبل ولأن المرأة في باب الطلاق تدعي وقوع الطلاق لأنها تدعي وجود شرط الوقوع والزوج ينكر الوقوع لا نكاهه شرط الوقوع فكان القول قول المنكر والله الموفق (وأما) بيان قدر ما يحصل للزوج من أخذ العوض وما لا يحل لحيلة الكلام فيه أن النشوز لا يخلو أن كان من قبل الزوج وأما أن كان من قبل المرأة فإن كان من قبل الزوج فلا يحل له أخذ شيء من العوض على الخلع لقوله تعالى وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم إحداهن قنطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً نهى عن أخذ شيء مما آتاها من المهر وأكد النهي بقوله آتأخذونه بهتانا وإثماً مبيناً وقوله ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتهن أي لا تضيقوا عليهن لتذهبوا ببعض ما آتيتهن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة أي إلا أن ينشرن نهى الأزواج عن أخذ شيء مما أعطوهن واستثنى حال نشوزهن وحكم المستثنى يخالف حكم المستثنى منه فيقتضي حرمة أخذ شيء مما أعطوهن عند عدم النشوز منهن وهذا في حكم الديانة فإن أخذ جاز ذلك في الحكم ولم حتى لا يملك استرداده لأن الزوج أسقط ملكه عنها بعوض رضى به والزوج من أهل الإسقاط والمرأة من أهل المعاوضة والرضا فيجوز في الحكم والقضاء وإن كان النشوز من قبلها فلا بأس بأن يأخذ منها شيئاً قدر المهر لقوله تعالى إلا أن يأتين بفاحشة مبينة أي إلا أن ينشرن والاستثناء من النهي إباحة من حيث الظاهر وقوله فلا جناح عليهما فيما افتدت به قيل أي لا جناح على الزوج في الأخذ وعلى المرأة في الإعطاء وأما الزيادة على قدر المهر ففيها روايتان ذكر في كتاب الطلاق أنها مكروهة وهى كذا روى عن علي رضي الله عنه أنه كره للزوج أن يأخذ منها أكثر مما أعطاه وهو قول الحسن البصري وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبيرة وطاوس وذكر في الجامع الصغير أنها غير مكروهة وهو عثمان بن عفان وبه أخذ الشافعي ووجه هذه الرواية ظاهر قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به رفع الجناح عليهما في الأخذ والإعطاء من الفداء من غير فصل بين ما إذا كان مهر المثل أو زيادة عليه فيجب العمل بالطلاق النص ولأنها أعطت مال نفسها بطبيعة من نفسها وقد قال الله تعالى فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئاً مريئاً بخلاف ما إذا كان النشوز من قبله لأن النشوز إذا كان من قبل الزوج كانت هي مجبورة في دفع المال لأن الظاهر أنها مع رغبتها في الزوج لا تعطى إذا كانت مضطرة من جهته بأسباب أو معترة بأنواع التعرير والتزوير فكره الأخذ ووجه رواية الأصل قوله تعالى ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا أن لا يقيم أحدهما إلى قوله ولا جناح عليهما فيما افتدت به نهى عن أخذ شيء مما أعطاه من المهر واستثنى القدر الذي أعطاه من المهر عند خوفهما ترك إقامة حدود الله على ما نذر كره والنهي عن أخذ شيء من المهر نهى عن أخذ الزيادة على المهر من طريق الأولى كالنهي عن التأفيف أنه يكون نهياً عن الضرب الذي هو فوقه بالطريق الأولى وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما قال لا امرأة ثابت بن قيس بن شماس أتريدن عليه حديثه فقالت نعم وزيادة قال أما الزيادة فلا نهى عن الزيادة مع كون النشوز من قبلها وبه تبين أن المراد من قوله فيما افتدت قدر المهر لا الزيادة عليه وإن كان ظاهره ما عرفتنا ببيان النبي صلى الله عليه وسلم الذي هو وحى غير متلو والدليل عليه أيضاً قوله تعالى في صدر الآية ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً ذكر في أول الآية ما آتاها فكان المذكور في آخرها وهو قوله فيما افتدت به مردوداً إلى أولها فكان المراد من قوله فيما افتدت أي بما آتاها

ونحن به نقول انه يحل له قدر ما آتاها وأما قوله انها أعطته مال نفسه بطيبة من نفسه فنعم لكن ذلك دليل الجواز وبه
 نقول ان الزيادة جائز في الحكم والقضاء ولان الخلع من جانبها معاوضة حالة عن الطلاق واسقاط ما علم من الملك
 ودفع المال عوضا عما ليس بمال جائز في الحكم اذا كان ذلك مما يرغب فيه ألا ترى انه جاز العتق على قليل
 المال وكثيره وأخذ المال بدلا عن اسقاط الملك والرق وكذلك الصلح عن دم العمد وكذلك النكاح لما جاز على
 أكثر من مهر مثلها وهو بدل البضع فكذلك ايجاز ان تضمنه المرأة بأكثر من مهر مثلها لانه بدل من سلامة البضع
 في الحالين جميعا الا انه نهى عن الزيادة على قدر المهر لا لمعنى في نفس العقد بل لمعنى في غيره وهو شبهة الربا والاضرار بها
 ولا يوجد ذلك في قدر المهر فحل له أخذ قدر المهر والله أعلم

﴿فصل﴾ وأما حكم الخلع فنقول والله التوفيق يتعلق بالخلع أحكام بعضها يعم كل طلاق بائن وبعضها يخص
 الخلع أما الذي يعم كل طلاق بائن فنذكره في بيان حكم الطلاق ان شاء الله تعالى وأما الذي يخص الخلع فالخلع لا يخلو
 اما ان كان بغير بدل واما ان كان ببدل فان كان بغير بدل بان قال خالعتك ونوى الطلاق فحكمه انه يقع الطلاق ولا
 يسقط شيء من المهر وان كان ببدل فان كان البديل هو المهر بان خلعهما على المهر فحكمه ان المهر ان كان غير مقبوض انه
 يسقط المهر عن الزوج وتسقط عنه النفقة الماضية وان كان مقبوضا فعليها ان ترده على الزوج وان كان البديل مالا
 آخر سوى المهر فحكمه حكم سقوط كل حكم وجب بالنكاح قبل الخلع من المهر والنفقة الماضية وجوب البديل حتى
 لو خلعهما على عبد أو على مائة درهم ولم يذكر شيئا آخر فله ذلك ثم ان كان لم يعطها المهر برى ولم يكن لها عليه شيء سواء
 كان لم يدخل بها أو كان قد دخل بها وان كان قد أعطاها المهر لم يرجع عليها بشيء سواء كان بعد الدخول بها أو قبل
 الدخول بها وكذلك اذا بارأها على عبد أو على مائة درهم فهو مثل الخلع في جميع ما وصفنا وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو
 يوسف في المبارأة مثل قول أبي حنيفة وقال في الخلع انه لا يسقط به الا ما سميا وقال محمد لا يسقط في الخلع والمبارأة
 جميعا الا ما سميا حتى انه لو طلقتها على مائة درهم ومهرها ألف درهم فان كان المهر غير مقبوض فانها لا ترجع عليه بشيء
 سواء كان الزوج لم يدخل بها أو كان قد دخل بها في قول أبي حنيفة وله عليها مائة درهم وعندهما ان كان قبل الدخول
 بها فانها ان ترجع عليه بنصف المهر وذلك خمسة مائة وله عليها مائة درهم فيصير قدر المائة قصاصا فيرجع عليه باربع مائة
 وان كان بعد الدخول فلها ان ترجع عليه بكل المهر الا قدر المائة فترجع عليه بتسعمائة وان كان المهر مقبوضا فله عليها
 المائة لا غير وليس له ان يرجع عليها بشيء من المهر سواء كان قبل الدخول بها أو بعده في قول أبي حنيفة وعندهما ان
 كان قبل الدخول يرجع الى الزوج عليها بنصف المهر وان كان بعده لا يرجع عليها بشيء وهكذا الجواب في المبارأة
 عند محمد والحاصل ان ههنا ثلاث مسائل الخلع والمبارأة والطلاق على مال ولا خلاف بينهم في الطلاق على
 مال انه لا يبرأ به من سائر الحقوق التي وجبت لها بسبب النكاح ولا خلاف أيضا في سائر الديون التي وجبت لاسبب
 النكاح وانها لا تسقط بهذه التصرفات وانما الخلاف بينهم في الخلع والمبارأة واتفق جواب أبي حنيفة وأبي يوسف في
 المبارأة واختلف جوابهما في الخلع واتفق جواب أبي يوسف ومحمد في الخلع واختلف في المبارأة فابو يوسف مع أبي
 حنيفة في المبارأة ومع محمد في الخلع وجه قول محمد ان الخلع طلاق بعوض فاشبه الطلاق على مال والجامع بينهما ان حق
 الانسان لا يسقط من غير اسقاطه ولم يوجد في الموضوعين الا اسقاط ما سميا فلا يسقط ما لم تجز به التسمية ولهذا لم
 يسقط به سائر الديون التي لم تجب بسبب النكاح وكذلك لا تسقط نفقة العدة الا بالتسمية وان كانت من أحكام النكاح
 كذا هذا وجه قول أبي يوسف وهو الفرق بين الخلع والمبارأة ان المبارأة صريح في ايجاب البراءة لانها ثابت البراءة
 نصا فيقتضي ثبوت البراءة مطلقا فيظهر في جميع الحقوق الثابتة بينهما بسبب النكاح فاما الخلع فليس نصا في ايجاب
 البراءة لانه ليس في لفظه ما ينبي عن البراءة وانما تثبت البراءة مقتضاها والثابت بطريق الاقتضاء لا يكون ثابتا من جميع
 الوجوه فتثبت البراءة بقدر ما وقعت التسمية لا غير ولا في حنيفة ان الخلع في معنى المبارأة لان المبارأة مفاعلة من البراءة

والإبراء إسقاط فكان إسقاطا من كل واحد من الزوجين الحقوق المتعلقة بالعقد المتنازع فيه كالتخصيص
في الديون إذا صطلحا على مال سقط بالصلح جميع ما تنازعا كذا بالمبارأة والخلع مأخوذ من الخلع وهو الزرع والزرع
إخراج الشيء من الشيء فمعنى قولنا خلعهما أي أخرجهما من النكاح وذلك باخرجهما من سائر الأحكام بالنكاح وذلك إنما
يكون بسقوط الأحكام الثابتة بالنكاح وهو معنى البراءة فكان الخلع في معنى البراءة والعبرة في العقود للمعاني لا للالفاظ
وقد خرج الجواب عما ذكره أبو يوسف وأما قول محمد أنه لم يوجد منها إسقاط غير المسمى فنقول إن لم يوجد نصا فقد
وجد دلالة لما ذكرنا أن لفظ الخلع دليل عليه ولأن قصدهما من الخلع قطع المنازعة وإزالة الخلاف بينهما والمنازعة
والخلاف إنما وقع في حقوق النكاح ولا تندفع المنازعة والخلاف إلا بإسقاط حقوقه فكان ذلك تسمية منها لسائر
الحقوق المتعلقة بالنكاح دلالة بخلاف سائر الديون لأنه لا تعلق لها بالنكاح ولم تقع المنازعة فيها ولا في سببها فلا ينصرف
الإسقاط إليها بخلاف الطلاق على ما لا يدرى على إسقاط الحقوق الواجبة بالنكاح لا نصا ولا دلالة وأما نفقة
العدة فلا ينالها تسكن واجبة قبل الخلع فلا يتصور إسقاطها بالخلع بخلاف النفقة الماضية لأنها كانت واجبة قبل الخلع
بفرض القاضي أو بالتراضي فكان الخلع إسقاطا بعد الوجوب فصيح ولو خلعهما على نفقة العدة صح ولا تجب النفقة ولو
أبرأت الزوج عن النفقة في حال قيام النكاح لا يصح الإبراء وتجب النفقة لأن النفقة في النكاح تجب شيئا فشيئا على
حسب حدوث الزمان يوما فيوما فكان الإبراء عنها إبراء قبل الوجوب فلم يصح فاما نفقة العدة فأنما تجب عند الخلع
فكان الخلع على النفقة ما نعام وجوبها ولا يصح الخلع على السكنى والإبراء عنه لأن السكنى تجب حق الله تعالى قال
الله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة فلا يملك العبد إسقاطه والله تعالى أعلم
﴿فصل﴾ وأما الطلاق على مال فهو في أحكامه كالخلع لأن كل واحد طلاق بعوض فيعتبر في أحدهما ما يعتبر
في الآخر إلا أنهم يختلفان من وجهه وهوان العوض إذا بطل في الخلع بان وقع الخلع على ما ليس بمال متقوم يبقى
الطلاق بائنا وفي الطلاق على مال إذا بطل العوض بان سميها ما ليس بمال متقوم فالطلاق يكون رجعيا لأن الخلع
كنائية والكنايات مبنيات عندنا فأما الطلاق على مال فصريح وإنما ثبتت بينونة بتسمية العوض إذا حثت التسمية
فإذا لم ينصح التحقت بالعدم فبقى صريح الطلاق فيكون رجعيا ولو قال لها أنت طالق بألف درهم فقبلت طلقت وعليها
ألف لأن حرف الباء حرف الصاق فيقتضي الصاق البدل بالبدل وكذلك لو قال أنت طالق على ألف درهم لان على
كلمة شرط يقال زرتك على أن تزورني أي بشرط أن تزورني وكذلك قال لا مرأته أنت طالق على أن تدخلي الدار كان
دخول الدار شرطا كما لو قال ان دخلت الدار وهي كلمة انزام أيضا فكان هذا إيقاع الطلاق بشرط ان يعطيه الألف
عقب وقوع الطلاق ويلزمها الألف فيتمتع الطلاق بقبولها وتجب عليها الألف ولو قال أنت طالق وعليك ألف درهم
طلقت المرأة الرجعية ولا شيء عليها من الألف سواء قبلت أو لم تقبل في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد إذا قبلت
طلقت بائنة وعليها الألف وعلى هذا الخلاف إذا قالت المرأة لزوجها طلقني ولك ألف درهم فطلقها أنه يقع طلاق رجعية
ولا يلزمها البدل في قول أبي حنيفة وعندهما يقع الطلاق وعليها الألف وعلى هذا الخلاف إذا قال لعبد أنت حر
وعليك ألف درهم أنه يعتق سواء قبل أو لم يقبل في قول أبي حنيفة وعندهما إذا قبل يعتق وعليه الألف وجه قولهما أن
هذه الواو وأحوال فيقتضي أن وجوب الألف حال وقوع الطلاق والعناق ولأن هذه اللفظة تستعمل في الإبدال فإن
من قال لا أخرجك من هذا الشيء إلى مكان كذا أولك درهم فحمل يستحق الإجرة كما لو قال له أحمل بدرهم ولا بي حنيفة أن
كل واحدة من الكلامين كلام تام بنفسه أعني قوله أنت طالق وقوله عليك ألف درهم لأن كل واحد منهما مبتدأ
وخبر فلا يجعل الثاني متصلا بالاول والضرورة والضرورة فيها كان الغالب فيه أن يكون بعوض كما في قوله
أحمل هذا إلى بيتي ولك ألف ولا ضرورة في الطلاق والعناق لأن الغالب وجودهما بغير عوض فلا يجعل الثاني
متصلا بالاول من غير ضرورة وأما قولهما الواو وأحوال فممنوع بل وأعطى في الأخبار معناه أخبرك

أنت طالق وأخبرك أن عليك ألف درهم ولو قالت المرأة لزوجها طلقني ثلاثاً على ألف درهم فطلقها ثلاثاً يقع عليها ثلاث تطليقات بالف وهذا إما لا إشكال فيه ولو طلقها واحدة وقعت واحدة رجعية بغير شيء في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ويحمد يقطع واحدة بائة بثلاث الألف ولو قالت طلقني ثلاثاً بالف درهم فطلقها ثلاثاً يقع ثلاثة بالف درهم لا شك فيه ولو طلقها واحدة وقعت واحدة بائة بثلاث الألف في قولهم جميعاً (وجه) قولهما أن كلمة على في المعاملات وحرف الباء سواء يقال: ت عنك بالف وبعث منك على ألف ويعمهم من كل واحدة منهما كون الألف بدلاً وكذا قول الرجل لغيره أحمل هذا الشيء إلى بيتي على درهم وقوله بدرهم سواء حتى يستحق البذل فيهما جميعاً والاصل أن أجزاء البذل تنقسم على أجزاء المبدل إذا كان متعدد في نفسه فتقسم الألف على الثلاث فيقع واحدة بثلاث الألف كما لو ذكرت بحرف الباء فكانت بائة لأنها طلاق بعوض ولا يبي حنيفة أن كلمة على كلمة شرط فكان وجود الطلقات الثلاث شرط الوجوب الألف فكانت الطلقة الواحدة بعض الشرط والحكم لا يثبت بوجود بعض الشرط فلما لم يطلقها ثلاثاً لا يستحق شيئاً من الألف بخلاف حرف الباء فإنه حرف مبادلة فيقتضي انتظام البذل على المبدل فتقسم الألف على التطليقات الثلاث فكان بمائة كل واحدة ثلث الألف ولا يشكل هذا القدر بما إذا قال لها طلق نفسك ثلاثاً بالف فطلقت نفسها واحدة أنه لا يقع شيء لأن الزوج لم يرض بالبينونة إلا بكل الألف فلا يجوز وقوع البينونة ببعضها فإذا أمرته بالطلاق قتالت طائفتي ثلاثاً بالف درهم فقد سألت الزوج أن يبينها بالف وقد أبانها بقل من ذلك فقد زادهما خيراً ولا إشكال أنهما سألته الأمانة الغليظة بالف ولم يأت بها بل أتى بالخفيفة ولعل لها غرضاً في الغليظة والجواب أن غرضها في استيفاء ما لها مع حصول البينونة التي وضع لها الطلاق أشد (وأما) قولهما أن كلمة على تستعمل في الأبدال فنعم لكن مجازاً لا حقيقة ولا تترك الحقيقة الضرورية في البيع ونحوه ضرورة ولا ضرورة في الطلاق على ما بينا على أن اعتبار الشرط يمنع الوجوب لما بينا واعتبار البذل يوجب فيقع الشك في الوجوب فلا يجب مع الشك ولو قالت امرأتان لطلقنا بالف درهم أو على ألف درهم فطلقهما يقع الطلاق ثلاثاً عليهما بالالف وهذا لا يشكل ولو طلق أحدهما وقع الطلاق عليها بخصمها من الألف بالاجماع والفرق لا يبي حنيفة بين هذه المسئلة وبين مسألة الخلاف أنه لا غرض لكل واحدة من المرأتين في طلاق الأخرى فلم يعتبر معنى الشرط وللمرأة غرض في اجتماع تطليقاتها لأن ذلك أقوى للتحرر لثبوت البينونة الغليظة بها فاعتبر معنى الشرط ولو قالت طائفتي واحدة بالف فقال أنت طالق ثلاثاً وقع الثلاث مجازاً بغير شيء في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ويحمد يقع ثلاث تطليقات كل واحدة منها بالف وهذه أربعة أصل ذكرناه فيما تقدم وهو أن من أصل أبي حنيفة أن الثلاث لا تصالح جواباً للواحدة فإذا قال ثلاثاً فقد عدل عما سألته فصار مبتدأ بالطلاق فتقع الثلاث بغير شيء ومن أصلهما أن في الثلاث ما يصلح جواباً للواحدة لأن الواحدة توجد في الثلاث فقد أتى بما سألته وزيادة فيلزمها الألف كأنه قال أنت طالق واحدة واحدة ولو طلقني واحدة بالف فقال أنت طالق ثلاثاً بالف وقف على قبولها عند أبي حنيفة أن قبلت جازواً وبطل لأنه عدل عما سألته فصار مبتدأ بالطلاق بعوض فيقف على قبولها وعند أبي يوسف ويحمد يقع الثلاث واحدة منها بالف كما سألت وانتهان بغير شيء وحكي الجصاص عن الكرخي أنه قال رجع أبو يوسف في هذه المسئلة إلى قول أبي حنيفة وذكر أبو يوسف في المال أن الثلاث يقع واحدة منها بثلاث الألف والاثنان يتقنان على قبول المرأة قال القدوري وهذا صحيح على أصلهما لأنها جعلت في مقابلة الواحدة ألفاً فإذا أوقعها بثلاث الألف فقد زادهما خيراً وأبداً تطليقتين بثلاث الألف فوق ذلك على قبولها والله أعلم

فصل وأما الذي يرجع إلى نفس الركن فمنها أن لا يلحقه استثناء أصلاً ورأساً سواء كان وضعياً أو عرفياً عند عامة العلماء وعند مالك الاستثناء العرفي لا يمنع وقوع الطلاق وسند كرم المسئلة أن شاء الله تعالى والكلام في هذا الشرط يقع في مواضع في بيان أنواع الاستثناء وفي بيان ماهية كل نوع وفي بيان شرائط حتمه أما الأول فالاستثناء في

الاصل نوعان استثناء وضعي واستثناء عرفي اما الوضعي فهو أن يكون بلفظ موضوع للاستثناء وهو كلمة الا وما
يجري مجراها نحو سوى وغير واشباه ذلك وأما العرفي فهو تعليق بمشيئة الله تعالى وأنه ليس باستثناء في الوضع
لانعدام كلمة الاستثناء بل الموجود كلمة الشرط الا انهم تعارفوا اطلاق اسم الاستثناء على هذا النوع قال الله تعالى
اذ أقدموا البصر منها مصحين ولا يستثنون أي لا يقولون ان شاء الله تعالى وبينه وبين الاول مناسبة في معنى ظاهر
لفظ الاستثناء وهو المنع والصرف دون الحقيقة فاطلاق اسم الاستثناء عليه وبعض مشايخنا قال الاستثناء نوعان
استثناء تحصيل واستثناء تعطيل فسمى الاول استثناء تحصيل لانه تكلم بالخاص بعد التثنية والثاني تعطيل لما أنه
يتعطل الكلام به وأما الكلام في بيان ماهية كل نوع أما النوع الاول فهو تكلم بالباقي بعد التثنية وهذه العبارة هي المختارة
دون قولهم استخراج بعض الجملة الملقوفة لان القدر المستثنى اما أن يدخل بعد نص المستثنى منه واما أن لا يدخل
فان لم يدخل لا يتصور الاخراج وان دخل يتناقض الكلام لان نص المستثنى منه يثبت ونص الاستثناء ينفي
ويستحيل أن يكون الحكم الواحد في زمان مثنى ومنفيا ولهذا فهم من قوله تعالى فلبث فيهم ألف سنة الا خمسين عاما
ما ذكرنا حتى يصير في التقدير كانه قال فلبث فيهم ثمان مائة وخمسين عاما لا معنى الاخراج لثلاثي إلى
الخلف في خبر الله تعالى (وأما) النوع الثاني فهو تعليق بالشرط الا ان الشرط اذا كان مما يتوقف عليه ويعلم وجوده
ينزل المعلق عند وجوده وان كان مما لا يعلم لا ينزل وهذا النوع من التعليق من هذا القبيل لما ذكره ان شاء الله تعالى
(وأما) شرط يحتمل فله صفة الاستثناء شرائط بعضها بعم النوعين وبعضها يخص أحدهما أما الذي يعمهما جميعا فهو أن
يكون الاستثناء موصولا بما قبله من الكلام عند عدم الضرورة حتى لو حصل الفصل بينهما بسكوت أو غير ذلك من
غير ضرورة لا يصح وهذا قول عامة الصحابة رضي الله عنهم وعامة العلماء الا شيأ روى عن عبد الله بن عباس رضي
الله عنهما ان هذا ليس بشرط ويصح متصلا ومنفصلا واحتج بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال
لا غزون قر يشأم قال بعد سنة ان شاء الله تعالى ولو لم يصح لما قال ولان الاستثناء في معنى التخصيص لان كل واحد
منهما بيان ثم التخصيص يصح مقارنا ومتراخيا فكذلك الاستثناء يجب أن يكون متصلا ومنفصلا ولنا أن الاصل في
كل كلام تام بنفسه فان كان مبتدأ وخبرا أن لا يقف حكمه على غيره والوقف عند الوصل لضرورة وهي ضرورة
استدراك الغلط والضرورة تندفع بالموصول فلا يقف عند عدم الوصل ولهذا لم يقف على الشرط المنتقطع فكذلك على
الاستثناء المنتقطع ولانه عند عدم الموصول ليس باستثناء لغة لان العرب لم تتكلم به ومن تكلم به لا يعدونه استثناء بل
يسخرون منه وبهذا تبين أن الرواية عن ابن عباس رضي الله عنهما لا تكاد تصح لانه كان اماما في اللغة كما كان اماما في
الشريعة وأما التخصيص المتراخي فعند بعض مشايخنا ليس ببيان بل هو فسخ فلا يلزم وعند بعضهم بيان لكن الخلق
البيان بالجمل والعام الذي يمكن العمل بظاهره متراخيا مشهور عندهم وانه كثير النظير في كتاب الله عز وجل وأما الحديث
ففيه أنه قال بعد تلك المقالة بسنة ان شاء الله تعالى وليس فيه انه قصد به تصحيح الاستثناء فيحمل انه أراد به استدراك
الاستثناء المأمور به في الكتاب العزيز قال عز وجل ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله أي الا أن
تقول ان شاء الله فنسي ذلك فتذكره بعد سنة فأمر باستدراكه بقوله سبحانه وتعالى واذ كرر بك اذا نسيت ويحتمل
أنه عليه الصلاة والسلام أضر في نفسه أمرا أو أراد في قلبه وعزم عليه فآظهر الاستثناء بلسانه فقال ان شاء الله ومثل
هذا معتاد في بين الناس فلا يصح الاحتجاج به مع الاحتمال هذا الذي ذكرنا اذا كان الفصل من غير ضرورة فاما اذا
كان لضرورة التنفس فلا يمنع الصحة ولا يعد ذلك فصلا الا أن يكون سكتة هكذا روى هشام عن أبي يوسف لان هذا
النوع من الفصل مما لا يمكن التحرز عنه فلا يعتبر فصلا ويعطى له حكم الوصل للضرورة وأما كون الاستثناء مسعوا فاهل
هو شرط ذكر الكرخي انه ليس بشرط حتى لو حرك لسانه وأتى بحروف الاستثناء يصح وان لم يكن مسعوا وذكر
الفتية أبو جعفر الهندواني أنه شرط ولا يصح الاستثناء بدونه وجه ما ذكره الكرخي ان الكلام هو الحروف المنظومة

وقد وجدت فاما السماع فليس بشرط لكونه كلافان الاصم يصح استثناءه وان كان لا يسمع والصحيح ما ذكره الفقيه
أبو جعفر لان الحروف المنظومة وان كانت كلاما عند الكرخي وعندنا هي دلالة على الكلام وعبارة عنه لا نفس الكلام
في الغائب والشاهد جميعا فلم توجد الحروف المنظومة ههنا لان الحروف لا تتحقق بدون الصوت فالحروف المنظومة
لا تتحقق بدون الاصوات المتقطعة بتقطيع خاص فاذا لم يوجد الصوت لم توجد الحروف فلم يوجد الكلام عنده
ولادلالة الكلام عندنا فلم يكن استثناء والله الموفق وأما الذي يخص أحد النوعين وهو الاستثناء الوضعي فهو
ان يكون المستثنى بعض المستثنى منه لا كله لانه اذا كان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا ولا يكون تكلم بالباقي الا ان
يكون المستثنى بعض المستثنى منه لا كله ولان الاستثناء يجري مجرى التخصيص والتخصيص يرد على بعض أفراد
المعوم لا على الكل لان ذلك يكون نسخا لا تخصيصاً وكذا الاستثناء نسخ الحكم ونسخ الحكم يكون بعد ثبوته
والطلاق بعد وقوعه لا يحتمل النسخ فبطل الاستثناء ومن مشايخنا من قال ان استثناء الكل من الكل انما يصح لانه
رجوع والطلاق مما لا يحتمل الرجوع عنه وكذا العتاق وكذا الاعتاق وكذا الأقرار وهذا غير سديد لانه لو كان
كذلك لصح فيما يحتمل الرجوع وهو الوصية ومع هذا لا يصح حتى لو قال أوصيت لفلان بثلث مالي الاثلاث مالي
لم يصح الاستثناء ونصح الوصية فدل ان عدم الصحة ليس لمكان الرجوع بل لما قلنا انه ليس باستثناء ويصح
استثناء البعض من الكل سواء كان المستثنى أقل من المستثنى منه أو أكثر عند عامة العلماء وعامة أهل اللغة وروى
عن أبي يوسف انه لا يصح استثناء الاكثر من الاقل وهو قول القراء وجه قولهما ان الاستثناء من باب اللغة وأهل
اللغة لم يتكلموا باستثناء الاكثر من الاقل ولان الاستثناء وضع في الاصل لاستدراك الغلط والغلط يجري في
الاقل لا في الاكثر ولنا ان أهل اللغة قالوا الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا من غير فصل بين الاقل والاكثر الا انه
قل استعمالهم الاستثناء في مثله لقلة حاجتهم اليه لقلة وقوع الغلط فيه وهذا لا يكون منهم اخراجا للفظ من ان يكون
استثناء حقيقة كمن أكل لحم الخنزير لا يمنع أحدهم من أهل اللسان من اطلاق القول بانه كل لحم الخنزير وان كان
يقل استعمال هذه اللفظة لكن قلة استعمالها لقلة وجودها لا لادام معنى اللفظ حقيقة كذا هذا وعلى هذا
تخرج مسائل هذا النوع اذا قال لا مرأته أنت طالق ثلاثا لا واحدة وقع ثنتان لان هذا استثناء صحيح لكونه
تكملا بالباقي بعد الثنيا والباقي بعد استثناء الواحدة من الثلاث ثنتان الا ان الثنتين اسمين أحدهما ثنتان والآخر
ثلاث الا واحدة ولو قال الاثنتين يقع واحدة لان استثناء الاكثر من الاقل استثناء صحيح أيضا لما ذكرنا ولو قال
الاثلاثا وقع الثلاث لان الاستثناء لم يصح لانه استثناء الكل من الكل ولو قال أنت طالق ثلاثا لا واحدة وواحدة
وواحدة وقع الثلاث وبطل الاستثناء في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف جاز استثناء الاولى والثانية وبطل
استثناء الثالثة وتلزمه واحدة وجه قوله ان استثناء الاولى والثانية استثناء البعض من الكل فصيح لانه لو سكت
عليه لجاز فاما استثناء الثالثة فاستثناء الكل من الكل فلم يصح فالتحقق بعدم فيقع واحدة ولا في حنيفة ومحمد ان أول
الكلام في الاستثناء يقف على آخره فكان استثناء الكل من الكل فلا يصح كما لو قال أنت طالق ثلاثا لا واحدة ولانه
لما قال الا واحدة وواحدة وواحدة فقد جمع بين الكل بحرف الجمع فصار كأنه قال الاثلاثا ولو قال أنت طالق واحدة
وواحدة وواحدة الاثلاثا يقع الثلاث ويبطل الاستثناء في قولهم جميعا لان الاستثناء اذا كان موصولا يقف أول
الكلام على آخره فكان الاستثناء راجعا الى الكل فبطل ولانه ذكر جملتين وجمع بين كل جملة بحرف الجمع فكان
استثناء الجملة من الجملة فلا يصح واذا قال أنت طالق اثنتين واثنين يقع ثنتان في قول أبي يوسف ومحمد
وقال زفر يقع ثلاث كذا ذكر القدوري ولم يذكر قول أبي حنيفة وجه قول زفر ان الاصل في الاستثناء انه ينصرف
الى ما يليه لانه أقرب اليه وهو متصل به أيضا ولا ينصرف الى غيره الا بدليل ومتى انصرف الى ما يليه كان استثناء
الكل من الكل فلا يصح ولهم ان الاستثناء يصح ما يمكن ولو جعلناه مما يليه لبطل ولو صرف الى الجملتين يصح

لانه يصير مستثيا من كل ثنتين واحدة فبقى من كل جملة واحدة وروى هشام بن عبد الله الرازي عن محمد فيمن قال أنت طالق اثنتين واثنتين الا ثلاثا انه يقع ثلاث لانه لا يمكن تصحيح الاستثناء ههنا لان أول الكلام في كل واحدة من الجملتين وقف على آخره فصار كأنه قال أنت طالق ثلاثا الا ثلاثا لانه لا يمكن ان يجعل الاستثناء في الجملتين على السواء لانه يصير مستثيا من كل جملة تطليقة ونصفا وهذا استثناء جميع الجملة لان استثناء واحدة ونصف استثناء ثنتين لان ذكر البعض فيما لا يتبعه ذكر كله فكان استثناء الكل من الكل ولا يمكن ان يجعل من إحدى الجملتين لانه يكون استثناء الكل من الكل وزيادة ولا يمكن ان يصرف اثنتان من الثلاث أو جملة واحدة الى جملة أخرى لان هذا خلاف تصرفه وانشاء تصرف آخر لم يوجد منه فتعذر تصحيح هذا الاستثناء من جميع الوجوه فبطل الاشكال على القسم الاول ان ذكر البعض فيما لا يتبعه لا يكون ذكر الكل في الاستثناء بل هو ملحق بالعدم بدليل انه لو قال أنت طالق ثلاثا الا واحدة ونصفا يقع عليها اثنتان ولو كان ذكر بعض الطلاق ذكر الكافة في الاستثناء لوقع عليها واحدة لانه يصير كأنه قال أنت طالق ثلاثا الا اثنتين وكان الفقه في ذلك ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنا فينظر الى الباقي والباقي ههنا تطليقة ونصف ونصف تطليقة تطليقة كاملة فيقع ثنتان كأنه قال أنت طالق اثنتين وإذا لم يصدر ذكر البعض ذكر الكل في الاستثناء يصير مستثيا من كل جملة تطليقة واحدة وتلغو واحدة من الاستثناء وهذا أول من الغاء الكل فيجب ان يقع ثنتان كما في المسئلة الاولى عندهما وفي هذه المسئلة اشكال على ما روى هشام عن محمد وروى هشام أيضا عن محمد فيمن قال أنت طالق اثنتين وأر بعاً الا حسا انها تطلق ثلاثا لانه لا يمكن تصحيح الاستثناء بالصرف الى الجملتين على الشيع وع ولا بالصرف الى واحدة منهما ولا يصرف البعض عينا الى جملة والبعض الى جملة أخرى لما قلنا والاشكال على القسم الاول على ما بينا وقال بشر عن أبي يوسف فيمن قال لا مرأته أنت طالق واحدة واثنتين الا اثنتين انه ثلاث وهو قول محمد والوجه فيه ما ذكرنا والاشكال على نحو ما بينا هذا اذا كان لفظ الاستثناء من جنس المستثنى منه فان كان شيئا خلافاً لجنسه يصح الاستثناء ولا تطلق وان أتى على جميع المسمى نحو ان يقول نسائي طوالت الا هؤلاء وليس له نساء غيرهن فانه يصح الاستثناء ولا تطلق واحدة منهن لان الاستثناء يعتبر فيه اللفظ والاشارة مع التسحية مختلطان لفظا فصيح الاستثناء بخلاف قوله نسائي طوالت الا نسائي ولان عند اختلاف اللفظين يكون معناه نسائي غير هؤلاء طوالت وهذا اضافة الطلاق الى غير هؤلاء وقيل هذا اذا كان الاربع مادون هؤلاء فاذا كن أر بعاً لا يصح الاستثناء ويطلقن كلهن لانه لا يتصور استثناء غيرهن فصار كما لو قال نسائي طوالت ولا نساء له وهناك لا يصح الاستثناء ويطلقن كلهن فيصير التقدير كأنه قال نسائي الا نسائي طوالت ولو قال ذلك طلقن كذا هذا وكذا هذا في العتاق اذا قال عبيدي كلهم أحرار الا عبيدي لم يصح الاستثناء وعتقوا جميعا ولو قال عبيدي أحرار الا هؤلاء وليس له عبيد غير هؤلاء لم يعتق واحد منهم وكذلك هذا في الوصية اذا قال أوصيت بثلث مالي لفلان أو أوصيت لفلان بثلث مالي الألف درهم ومات وثلث ماله ألف درهم صح الاستثناء وبطلت الوصية ولو قال أوصيت بثلث مالي الا لثلث مالي لم يصح الاستثناء وكان للموصي له ثلث ماله ولو قال أنت طالق عشر الا تسعا يقع واحدة والا صل انه اذا تكلم بالطلاق باكثر من الثلاث ثم استثنى منه فلا يستثنى يرجع الى جملة الكلام لا الى القدر الذي يصح وقوعه وهو الثلاث خاصة فيتبع اللفظ لا الحكم فلا ثبت الحكم في القدر المستثنى وبثبت فيما بقي قدر ما يصح ثبوته لانه تكلم بالباقي بعد الثنا فاذا قال أنت طالق عشرة الا تسعا يقع واحدة ولو قال الاثمانيا يقع اثنتان واذا قال الا سبعة يقع ثلاث لما ذكرنا ان الاستثناء يتبع اللفظ لا الحكم فصيح الاستثناء ودخل على الجملة الملقوطة وعمل فيها فتبين ان القدر المستثنى لم يدخل في الجملة فلا يقع قدر ما دخل عليه الاستثناء ويقع الباقي وهو الثلاث لانه مما يصح وقوعه وكذلك اذا قال الاستا وخمسا أو أر بعاً أو ثلاثا أو اثنتين أو واحدة يقع ثلاث لان الثلاث هي التي يصح وقوعها مما بقي اذا يزيد الطلاق على الثلاث ولو قال أنت طالق ثلاثا

الاثلاثا والا واحدة تقع واحدة والاصل في مسائل الاستثناء من الاستثناء ان تخبر بحاطرين أحدهما انه ينظر الى
 الاستثناء الاخير فيجعل استثناء ما يليه ثم ينظر الى ما بقي منه فيجعل ذلك استثناء مما يليه هكذا الى الاستثناء
 الاول ثم ينظر الى الباقي من الاستثناء الاول فيستثنى ذلك القدر من الجملة الملقوطة فبقي منها فهو الواقع فاذا قال
 أنت طالق ثلاثا الاثلاثا والا واحدة يستثنى الواحدة من الثلاثا يبقى اثنتان يستثنيهما من الثلاثا فتبقى واحدة كأنه قال
 أنت طالق ثلاثا الاثنتين فان قال أنت طالق ثلاثا الاثلاثا الاثنتين يقع اثنتان لا تك تستثنى الاثنتين من الثلاثا
 فتبقى واحدة تستثنيهما من الثلاثا فيبقى اثنتان فان قال أنت طالق ثلاثا الاثلاثا الاثنتين الا واحدة يقع واحدة لا تك
 تستثنى الواحدة من اثنتين فيبقى واحدة تستثنيهما من الثلاثا فيبقى واحدة هي الواقع
 وكذلك اذا قال أنت طالق عشرة الا تسعا الاثمانيا انك تستثنى ثمانيا من تسع فبقى واحدة تستثنيهما من العشر فيبقى
 تسع كأنه قال أنت طالق تسعا فيقع ثلاث فان قال أنت طالق عشرة الا تسعا الا واحدة يقع ثنتان لا تك اذا استثنيت
 الواحدة من التسع يبقى ثمانية تستثنيهما من العشر فيبقى اثنتان كأنه قال أنت طالق عشرة الاثمانيا وعلى هذا جميع هذا
 الوجه وقياسه والثاني يرجع الى عقد اليد وهو أن تعد العدد الاول يمينك والثاني يسارك والثالث تضمه الى ما في
 يمينك والرابع يسارك تضمه الى ما يسارك ثم طرح ما اجتمع في يسارك من جملة ما اجتمع في يمينك فبقي في يمينك
 فهو الواقع والله أعلم * وأما مسائل النوع الثاني من الاستثناء وهو تعليق الطلاق بمشيئة الله عز وجل فنقول اذا علق
 طلاق امرأته بمشيئة الله يصح الاستثناء ولا يقع الطلاق سواء قدم الطلاق على الاستثناء في الذكر بان قال أنت
 طالق ان شاء الله أو أخره عنه بان قال ان شاء الله تعالى فانت طالق وهذا قول عامة العلماء وقال مالك لا يصح الاستثناء
 والطلاق واقع وعلى هذا تعليق العتق والنذر واليمين بمشيئة الله سبحانه وتعالى وجه قوله ان هذا ليس تعليقاً بشرط
 لان الشرط ما يكون معدوماً على خطر الوجود ومشيئة الله تعالى أزلية لا تحتمل العدم فكان هذا تعليقاً بامر كائن
 فيكون تحقيقاً لا تعليقاً كما لو قال أنت طالق ان شاء الله تعالى فانت طالق ولنا قوله عز وجل خبرا عن موسى عليه
 وعلى نبينا أفضل الصلاة والسلام ستجدني ان شاء الله صابرا وصبوح استثناءه حتى لم يصبر بترك الصبر مخلفا
 في الوعد ولولا صحة الاستثناء لصار مخلفا في الوعد بالصبر والخلف في الوعد لا يجوز والنبي معصوم وقال سبحانه
 وتعالى ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله أي الا أن تقول ان شاء الله ولو لم يحصل به صيانة الخبر عن
 الخلف في الوعد لم يكن للأمر به معنى وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من حلف بطلاق أو عتاق
 وقال ان شاء الله فلا حنث عليه وهذا نص في الباب وروى انه صلى الله عليه وسلم قال من استثنى فله نيباه ولا ن
 تعليق الطلاق بمشيئة الله تعالى تعليق بما لا يعلم وجوده لا نالا ندرى انه شاء وقوع هذا الطلاق أو لم يشأ على معنى
 ان وقوع هذا الطلاق هل دخل تحت مشيئة الله تعالى أو لم يدخل فان دخل وقع وان لم يدخل لا يقع لان ما شاء الله
 كان وما لم يشأ لم يكن فلا يقع بالشك وبه تبين ان هذا ليس تعليقاً بامر كائن ولان دخول الوقوع تحت مشيئة الله
 تعالى غير معلوم وهذا هو تفسير تعليق الطلاق بمشيئة الله عز وجل ومن الناس من فرق بين الطلاق والعتاق فقال لا يقع
 الطلاق ويقع العتاق وزعم بان لم توجد المشيئة في الطلاق ووجدت في العتاق لان الطلاق مكروه الشرع والعتاق
 مندوب اليه وهذا هو مذهب المعتزلة ان ارادة الله تعالى تتعلق بالقرب والطاعات لا بالمكان والمعاصي وان الله تعالى
 أراد كل خير وصالح من العبد ثم العبد قد لا يفعل لسوء اختياره وبطلان مذهبهم يعرف في مسائل الكلام ثم انهم
 ناقضوا حيث قالوا فيمن حلف فقال لا صوم من غدا ان شاء الله تعالى أو قال لا صلين ركعتين أو لا قضين دين فلان
 قضى الغد ولم يفعل شيئا من ذلك انه لا يحنث ولو شاء الله تعالى كل خير لحنث لان هذه الافعال خيرات وقد شاءها
 عندهم وكذلك لو قال أنت طالق لو شاء الله تعالى أو قال ان لو يشاء الله تعالى لما قلنا وكذا لو قال ان يشاء الله لان
 معناه الا ان يشاء الله أن لا يقع وذلك غير معلوم وكذا لو قال ما شاء الله تعالى لان معناه الذي شاءه الله تعالى ولو قال أنت

طالق ان لم يشاء الله تعالى يكون المستثنى كقوله ان شاء الله تعالى لان هذا في الحقيقة تعليق بعدم دخول الوقوع تحت مشيئة الله تعالى وذلك غير معلوم ولو قال أنت طالق وان شاء الله أو قال فان شاء الله تعالى لم يكن استثناء عند أبي يوسف لانه حال بين الطلاق وبين الاستثناء حرف هو حشو فيصير فاصلا بمنزلة السكتة فيمنع التعليق بالشرط فيقع في الحال ولو قال أنت طالق ثلاثا وثلاثين ان شاء الله تعالى لا يصح الاستثناء ويقع الثلاث في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد الاستثناء جاز على هذا الخلاف اذا قال أنت طالق ثلاثا واحدة ان شاء الله تعالى وجه قولهما ان في الاستثناء الموصول يقف أول الكلام على آخره فكان قوله ثلاثا وثلاثين كلاما واحدا فيعمل فيه الاستثناء كما لو قال أنت طالق ستان شاء الله تعالى ولا نه جمع بين الجملتين بحرف الجمع وهو حرف الواو فصار كما لو ذكرهما بلفظ واحد فقال أنت طالق ستان شاء الله تعالى ولا بي حنيفة ان العدد الثاني وقع لغوا لانه لا يتعلق به حكم اذا لم يرد للطلاق على الثلاث فصار فاصلا فنفع صحة الاستثناء كما لو سكت بخلاف ما لو قال أنت طالق ستان لانه ذكر الكل جملة واحدة فلا يمكن فصل البعض عن البعض ولو قال أنت طالق واحدة وثلاث ان شاء الله تعالى جاز الاستثناء في قولهم جميعا لان الكلام الثاني ههنا ليس بلغوا لانه جملة يتعلق بها حكم فلم يصرف فاصلا بخلاف الفصل الاول ولو جمع بين جملتين بحرف الواو ثم قال في آخرهما ان شاء الله تعالى بان قال امر أنه طالق وعنده حران شاء الله تعالى انصرف الاستثناء الى الجملتين جميعا حتى لا يقع الطلاق والعناق بالاتفاق وكذا اذا ذكر الشرط في آخر الجملتين بان قال ان دخلت الدار أو ان كلمت فلانا ولو قال ان يدعى ألف درهم ولعمرو على ألف درهم الا خمسمائة انصرف الاستثناء الى الجملة الاخيرة عند عامة العلماء وقال بعضهم ينصرف الى جميع ما تقدم من الجمل وبه أخذ الشافعي وعلى هذا الاصل بنوا مسألة المحذور في القذف اذا تاب وشهد لان قوله الا الذين تابوا منصرف الى ما يليه عندنا وعندهم الى جميع ما تقدم وجه قول هؤلاء ان واو العطف اذا دخل بين الكلامين يجعلهما كلاما واحدا كما في قول القائل جاءني زيد وعمر ومعناه جاءني وكما اذا قال امر أنه طالق وعنده حران شاء الله تعالى أو قال ان دخلت الدار انه يتعلق الامر ان جميعا بالشرط وان كان كل واحد منهما جملة تامة لكن لما دخل بينهما واو العطف جعل كلاما واحدا وتعلقا جميعا بالشرط كذا هذا ولهذا اذا كان المعطوف ناقصا شارك الاول في حكمه وجعل الكل كلاما واحدا بان قال لا امر أنه أنت طالق وفلان حتى يقع الطلاق عليهما كذا هذا ولنا ان الاصل في الاستثناء ان ينصرف الى ما يليه لانه اقرب اليه ومتعسل به ولانه ليس بكلام مفيد بنفسه مستقل بذاته فلا بد من ربطه بغيره ليصير مفيدا وهذه الضرورة تندفع بالصرف الى ما يليه فانصرف الى غيره من الجمل المتقدمة بدخول حرف العطف بين الجملتين فيجعلهما كلاما واحدا وجملة واحدة وانما يجعل كلاما واحدا والجملة اثنان جملة واحدة واو العطف اذا كانت احدي الجملتين ناقصة بحيث لو فصلت عن الجملة الاخرى لا تكون مفيدة فاما اذا كانت كاملة بحيث لو فصلت عن الاخرى كانت مفيدة فلا يجعلان كلاما واحدا لان الجمل للعطف الموجب للشركة والشركة ثابتة بدون حرف الواو فيكون الوصل والاشراك بحرف الواو وعدمه سواء ولان جعل الكلامين كلاما واحدا خلاف الحقيقة فلا يصار اليه الا للضرورة وهي أن تكون احدي الجملتين ناقصة اما صورة أو معنى كما في قول القائل جاءني زيد وعمر وفان الجملة الثانية ناقصة لانها مبتدأ لا خبر له فجعلت كاملة بالاشراك بحرف الواو كما في قول الرجل لا امر أنه زينب طالق وعمره لما قلنا أو تكون ناقصة معنى في حق حصول غرض المتكلم كما في قوله امر أنه طالق وعنده حران شاء الله تعالى أو ان دخلت الدار فان هناك احدي الجملتين ناقصة في حق حصول غرض الخالف لان غرضه أن يجعلهما جميعا جزءا واحدا للشرط وان كان كل واحد في نفسه يصلح جزءا تاما وهذا الغرض لا يحصل الا بالاشراك والوصل فيكون أحدهما بعض الجزء فكانت جملة ناقصة في المعنى وهو تحصيل غرضه فيجعل كانه ناقص في أصل الافادة ومثل هذه الضرورة لم توجد ههنا بقيت كل جملة منفردة بحكمها وان كانت معطوفة بحرف الواو كما لو قال جاءني زيد وذهب عمرو فان هذا

عطف جملة على جملة بحرف الواو ولم تثبت الشرية بينهما في الخبر لما قلنا كذا هذا ولو أدخل الاستثناء على جملتين كل واحدة منهما بمن بان قال امرأتى طالق ان دخلت الدار وعبدى حران كملت فلانا ان شاء الله تعالى انصرف الاستثناء الى ما يليه في قول أبي يوسف فتطلق امرأته ولا يعتق عبده وقال محمد ينصرف الى الجملتين جميعا ولا يقع الطلاق ولا العتاق وجه قول محمد على نحو ما ذكرنا ان الكلام معطوف بمضيه على بعض بحرف العطف لانه عطف احدى الجملتين على الاخرى بحرف الواو فيجعلهما كلاما واحدا كما في التنجيز بان يقول امرأته طالق وعبده حر ان شاء الله تعالى وأي فرق بين التنجيز والتعليق وحجة أبي يوسف على نحو ما ذكرنا ان الاصل في الاستثناء ان ينصرف لما يليه لما بينا وانصرفه الى غيره لتتم الجملة الناقصة بصورة ومعنى أو معنى على ما ذكرنا وههنا كل واحدة من الجملتين تامة صورة ومعنى أما الصورة فظاهر وأما المعنى فلانه لما علق كل جزء بشرط على حدة علم ان غرضه ليس جعلهما جميعا جزءا واحدا فكان كل واحد منهما جملة واحدة فكان كل واحد منهما من الطلاق والعتاق جزءا تاما صورة ومعنى ولو قدم الاستثناء فقال ان شاء الله تعالى فأنت طالق فهو استثناء صحيح لانه وصل الطلاق بالاستثناء بحرف الوصل وهو الفاء فيصح التعليق بمشبهة الله تعالى كما لو قال ان دخلت الدار فأنت طالق وكذا لو قال ان شاء الله تعالى وأنت طالق لان الواو للجمع فتصير الجملة كلاما واحدا ولو قال ان شاء الله تعالى أنت طالق جاز الاستثناء في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ولا يقع الطلاق وقال محمد هو استثناء منقطع والطلاق واقع في التقضاء ودين فيما بينه وبين الله عز وجل انه أراد به الاستثناء (وجه) قول محمد ان الجزء اذا كان متأخرا عن الشرط لا بد من ذكر حرف الاتصال وهو حرف الفاء ليتصل الجزء بالشرط واذا لم يوجد لم يتصل فكان قوله ان شاء الله تعالى استثناء منقطعا فلم يصح ويقع الطلاق كما اذا قال ان دخلت الدار فأنت طالق فانه لا يتعلق لعدم حرف التعليق وهو حرف الفاء فيبقى تنجيزا يقع الطلاق كذا هذا ولهما ان الفاء يضمن في كلامه تصحيحا للاستثناء والاضرار في مثل هذا الكلام جائز قال الشاعر

من يفعل الحسنات الله يشكرها * والشر بالشر عند الله مثلان

أي فانه يشكرها أو يجعل الكلام على التقديم والتأخير تصحيحا للاستثناء كانه قال أنت طالق ان شاء الله تعالى والتقديم والتأخير في الكلام جائز أيضا في اللغة وهذا الوجهان يصحان لتصحيح الاستثناء فيما بينه وبين الله تعالى لا في القضاء لان كل واحد منهما خلاف الظاهر فلا يصدق القاضى ألا ترى انه اذا قال ان دخلت الدار أنت طالق لا يتعلق وان أمكن تصحيح التعليق باحد هذين الطرفين لكن لما كان خلاف الظاهر لم يتعلق ولا يصدق انه أراد به التعليق في القضاء وانما يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لا غير كذا هذا (وجه) الفرق بين المسألتين ان الحاجة الى ذكر حرف الفاء في التعليق بسائر الشروط اذا كان الجزء متأخرا عن الشرط في الملك ليتصل الجزء بالشرط فيوجد عند وجود الشرط لانه شرط يمكن الوقوف عليه والعلم به على تقدير وجوده فلا بد من وصل الجزء بالشرط بحرف الوصل بخلاف التعليق بمشبهة الله تعالى ووقوع هذا الطلاق مما لا سبيل لنا الى الوقوف عليه رأسا حتى تقع الحاجة الى وصل الجزء به ليوحد عند وجوده فكان تعطيلنا في علمنا فلا حاجة الى ذكر حرف الوصل قبل هذا الشرط والدليل على التفرقة بين الشرطين انه اذا قال ان شاء الله تعالى وأنت طالق يصح الاستثناء ولو قال ان دخلت الدار وأنت طالق لا يصح التعليق ويقع الطلاق لخال ولو قال عنت به التعليق لا يصدق قضاء ولا ديانة لما ذكرنا كذا هذا اذا علق الطلاق بمشبهة الله تعالى فأما اذا علق الطلاق بمشبهة غير الله فان علق بمشبهة من يوقف على مشيئته من العباد بأن قال ان شاء زيد فالطلاق موقوف على مشيئته في المجلس الذي يعلم فيه بالتعليق لان هذا النوع من التعليق يملك لما نذكر في تفهيم المجلس كسائر التعليلات وان علقه بمشبهة من لا يوقف على مشيئته نحو ان يقول ان شاء جبريل أو الملائكة أو الجن أو الشياطين فهو بمنزلة التعليق بمشبهة الله تعالى لانه لا يوقف على مشيئته هؤلاء كما

لا يوقف على مشيئة الله عز وجل فصار كأنه قال ان شاء الله تعالى ولو جمع بين مشيئة الله تعالى وبين مشيئة العباد فقال ان شاء الله تعالى وشاء زيد فشاء زيد لم يقع الطلاق لانه علقه بشرطين لا يعلم وجود أحدهما والمعلق بشرطين لا ينزل عند وجود أحدهما كما لو قال ان شاء زيد وعمر فشاء أحدهما والله الموفق (ومنها) أن لا يكون انتهاء الغاية فان كان لا يقع وهذا قول أبي حنيفة وزفر وقال أبو يوسف ومحمد هذا ليس بشرط ويقع وان جعل انتهاء الغاية وهل يشترط أن لا يكون ابتداء الغاية قال أصحابنا الثلاثة لا يشترط وقال زفر يشترط والا صل في هذا ان عند زفر الغايتان لا يدخلان ثم ينظر ان بقي بينهما شيء وقع والا فلا وعند أبي يوسف ومحمد الغايتان تدخلان وعند أبي حنيفة الاولى تدخل لا الثانية وبيان هذه الجملة اذا قال لامرأته أنت طالق واحدة الى اثنتين أو ما بين واحدة الى اثنتين فهي واحدة عند أبي حنيفة وعندهما هي اثنتان وعند زفر لا يقع شيء ولو قال أنت طالق من واحدة الى ثلاث أو ما بين واحدة الى ثلاث فهي اثنتان في قول أبي حنيفة وعندهما هي ثلاث وعند زفر هي واحدة (وجه) قول زفر ان كلمة من لا ابتداء الغاية وكلمة الى لا انتهاء الغاية يقال سرت من البصرة الى الكوفة أى البصرة كانت ابتداء غاية المسير والبصرة كانت انتهاء غاية المسير والغاية لا تدخل تحت ماضى بت له الغاية كما في البيع فانه اذا قال بعثت منك من هذا الحائط الى هذا الحائط فالخاططان لا يدخلان في البيع فكان هذا منه ايقاع ماضى بت له الغاية لا الغاية فيقع ماضى بت له الغاية لا الغاية وكذا اذا قال بعثت ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط لا يدخل الحائطان في البيع كذاهما ولهذا لم تدخل احدى الغايتين عند أبي حنيفة كذا الاخرى ولهما ان ما جعل غاية لا بد من وجوده اذا المعذوم لا يصلح غاية ومن ضرورة وجوده وقوعه ولهذا دخلت الغاية الاولى فكذا الثانية بخلاف البيع فان الغاية هناك كانت موجودة قبل البيع فلم يكن وجودها بالبيع ليكون من ضرورة وجودها بالبيع دخولها فيه فلم تدخل وأبو حنيفة بنى الامر في ذلك على العرف والعادة فان الرجل يقول في العرف والعادة لفلان على من مائة درهم الى الف ويريد دخول الغاية الاولى لا الثانية وكذا الثانية كما يقال سن فلان من تسعين الى مائة ويراد به دخول الغاية الاولى لا الثانية وكذا اذا قيل ما بين تسعين الى مائة وقيل ان الاصمعي أزم زفر هذا الفصل على باب الرشيد فقال له كم سنك فقال من سبعين الى ثمانين وكان سنه أقل من ثمانين فتحرير زفر ولان انتهاء الغاية قد تدخل تحت ماضى بت له الغاية وقد لا تدخل قال الله تعالى ثم أتموا الصيام الى الليل والليل لم يدخل تحت الامر بالصوم فيه فوقع الشك في دخول الغاية الثانية في كلامه فلا يدخل مع الشك فان نوى واحدة في قوله من واحدة الى ثلاث كما قال زفر دين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر وقياس ظاهر أصلهما في قوله أنت طالق من واحدة الى اثنتين انه يقع الثلاث لان الغايتين يدخلان عندهما الا أنه يحتمل انه جعل تلك الواحدة داخلة في الثنتين ويحتمل انه جعلها غير الثنتين فلا تقع الزيادة على الثنتين بالشك وروى عن أبي يوسف أنه قال في رجل قال لامرأته أنت طالق اثنتين الى اثنتين انه يقع ثنتان لانه يحتمل أن يكون جعل الابتداء هو الغاية كأنه قال أنت طالق من اثنتين اليهما وكذا روى عن أبي يوسف أنه قال اذا قال أنت طالق ما بين واحدة وثلاث فهي واحدة لانه ما جعل الثلاث غاية وإنما أوقع ما بين العدين وهو واحدة فتقع واحدة وان قال أنت طالق ما بين واحدة الى أخرى أو من واحدة الى واحدة فهي واحدة أما على أصل أبي حنيفة فلا أن الغاية الاولى تدخل ولا تدخل الثانية فتقع واحدة وأما على أصلهما فالغايتان وان كانتا يدخلان جميعا لكن يحتمل أن يكون المراد من قوله من واحدة الى واحدة أى منها واليهما فلا يقع أكثر من واحدة وأما على أصل زفر فالغايتان لا يدخلان ولم يبق بينهما شيء والله عز وجل أعلم (ومنها) أن لا يكون مضروبا فيه فان كان لا يقع ويقع المضروب وهذا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر هذا ليس بشرط ويقع المضروب والمضروب فيه وبيان ذلك فممن قال لامرأته أنت طالق واحدة في اثنتين أو قال واحدة في ثلاث أو اثنتين في اثنتين وجملة الجواب فيه انه ان نوى به الظرف والوعاء لا يقع الا المضروب لان الطلاق لا يصلح

ظرفا وان نوى مع يقع المضروب والمضروب فيه بقدر ما يصح وقوعه بلا خلاف وان نوى به الضرب والحساب ولم تكن له نية يقع المضروب لا المضروب فيه عند انحبابنا الثلاثة وعند زفر يقع المضروب والمضروب فيه بقدر ما يصح وقوعه (وجه) قوله ان الواحد في اثنين اثنان على طريق الضرب والحساب والواحد في الثلاثة ثلاثة والاثنان في الاثنين أربعة وهذا يقتضي وقوع المضروب والمضروب فيه كالجوهر بينهما بلفظ واحد فقال أنت طالق اثنين أو ثلاثا أو أربعين بالعدد المجتمع له عبارة ان احدهما الاثنان والثلاثة والاربعة والاخرى واحد في اثنين وواحد في ثلاثة واثنان في اثنين (ولنا) وجود ثلاثة أحدها ان الضرب انما يتقدر في المساحة فأما مالا لمساحة فلا يتقدر فيه المضرب لان تقدير ضرب الاثنين في الاثنين خطان يضم اليهما خطان آخران فن هذا الوجه يقال الاثنان في الاثنين أربعة والطلاق لا يحتمل المساحة فاذا نوى في عدد الطلاق الضرب فقد أراد محالا فبطلت نيته والثاني ان الشيء لا يتعد بالضرب وانما يتكرر أجزاءه فواحد في اثنين واحد له جزآن واثنان في اثنين اثنان له أربعة أجزاء وطلاق له جزء وطلاق له جزآن وثلاثة وأربعة أكثر من ذلك سواء والثالث انه جعل المضروب فيه ظرفا للمضروب والطلاق لا يصلح ظرفا فاذ ظرف الشيء هو المحتوى عليه ولا يتصور احتواء الطلاق على شيء لان الاحتواء من خواص الاجسام فلا يصلح ظرفا للمضروب فلا يقع ولهذا اقول لامرأته أنت طالق في دخولك الدار أو قال لها أنت طالق في حيزمك لا يقع للحال لانه جعل الدخول والحيز ظرفا وانهما لا يصلحان ظرفا لاستحالة تحقق معنى الظرف فيهما الا ان ثمة يتعلق الطلاق بالدخول والحيز ويجعل في معنى مناسبة لان مع كلمة مقارنة والمظروف يقارن الظرف فصار كانه قال أنت طالق مع دخول الدار أو مع حيزمك وهما لو أراد بني مع في قوله في اثنين أو في ثلاث يقع الثلاث وكذا لو أراد بكلمة في حرف الواو لان الواو للجمع والظرف يجامع المظروف من جميع الجهات فيجوز استعماله كله والظرف على ارادة المقارنة أو الاجتماع من جهة واحدة والله تعالى الموفق

فصل في وأما الذي يرجع الى الوقت فهو مضي مدة الايلاء وهو شرط وقوع الطلاق بالا يلاء حتى لا يقع الطلاق قبل مضي المدة لان الايلاء في حق أحد الحكمين وهو البر طلاق معلق بشرط ترك النفي في مدة الايلاء لقوله عز وجل وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم وروى عن ابن عباس وعدة من الصحابة رضى الله عنهم ان عزم الطلاق ترك النفي اليها أربعة أشهر فتدفع ترك النفي أربعة أشهر شرط وقوع الطلاق في الايلاء والكلام في الايلاء يقع في مواضع في تفسير الايلاء لغة وشراعا وفي بيان ركن الايلاء وفي بيان حكم الايلاء وفي بيان ما يبطل به الايلاء أما تفسيره فلا يلاء في اللغة عبارة عن اليمين يقال آلى أي حلف ولهذا سميت اليمين آلية وجمعها الآيات قال الشاعر

قليل الايالا يحافظ ليمينه * وان صدرت منه الآلية برت

وفي حرف عبد الله بن مسعود رضى الله عنه وابن عباس رضى الله عنهما للذين يقسمون من نساءهم والقسم واليمين من الاسماء المترادفة وقال الله تعالى ولا تأتوا أولو الفضل منكم والسعة أي ولا يحلف وفي الشريعة عبارة عن اليمين على ترك الجماع بشرائط مخصوصة نذكرها في مواضعها ان شاء الله تعالى وأما ركنه فهو اللفظ الدال على منع النفس عن الجماع في الفرج مؤكدا باليمين بالله تعالى أو بصفاته أو باليمين بالشرط والجزاء حتى لو امتنع من جماعها أو هجرها سنة أو أكثر من ذلك لم يكن مولى ما يأت بلفظ يدل عليه لان الايلاء يمين لما ذكرنا واليمين تصرف قولي فلا بد من القول ولو أني بلفظ يدل على نفي الجماع فيما دون الفرج لم يكن ذلك ايلاء في حق حكم البر لان حكم البر انما ثبت لصبر ورثه ظالما بترك الجماع في الفرج لان حقها فيه ولو ذكر لفظا يدل على منع نفسه عن الجماع في الفرج بطريق يؤكده باليمين لم يكن ايلاء لان الظلم بالمنع والمنع لا يتأكدا باليمين وقال الشافعي في التديم لا يكون مولى الا بالحلف بالله تعالى فظاهر الآية السكينة يدفع هذا القول لان الله تعالى قال للذين يؤولون من نساءهم فلا يلاء في اللغة عبارة عن اليمين واسم اليمين يقع

وڪڙا

وكذا اذا قال لا مرأتين له والله لا أقر بكما وهما ثلاثه فصول أحدها ان يقول لا مرأتين له والله لا أقر بكما أو يقول لنسائه
 الاربع والله لا أقر بكن وهم فصل واحد والثاني ان يقول والله لا أقر بكذا أو أحدا كن والثالث أن يقول
 والله لا أقر واحدة منك أو واحدة منكن أما الاول اذا قال لا مرأتين له والله لا أقر بكما صار مولى منهما للحال حتى
 لو مضت أر بعة أشهر ولم يقر بهما فبأنهما بائنا جميعا ويطل وكذا اذا قال لنسائه الاربع والله لا أقر بكن صار مولى
 منهن للحال حتى لو لم يقر بهن حتى مضت أر بعة أشهر بن جميعا وهذا قول أحد بني الثلاثة وهو استحسان والقياس ان
 لا يصير مولى في الاول ما لم يطل واحدة منهما فيصير مولى من الاخرى وفي الثاني ما لم يطل واحدة فيصير مولى من الاخرى
 وفي الثالث ما لم يطل الثلاثة منهن فيصير مولى من الرابعة وهو قول زفر وجه القياس ان المولى من لا يمكنه قر بان امرأته
 من غير حنث يلزمه وهما يمكنه في الصورة الاولى قر بان احدهما من غير حنث يلزمه لانه لا يحنث بوطء احدهما
 اذ جعل شرط الحنث قر بانهما من غير شيء يلزمه ولم يوجد في الصورة الثانية يمكنه قر بان الثلاث منهن من غير حنث
 يلزمه ألا ترى انه لا يحنث بوطء الثلاث منهن فلم يوجد حد المولى فلا يكون مولى اذا وطئ احدهما أو وطئ الثلاث
 منهن فلا يمكنه وطء الباقية الا يحنث يلزمه فوجد حد الا يلا فيصير مولى وجد الاستحسان ان المولى من لا يمكنه
 وطء امرأته في المدة من غير شيء يلزمه بسبب التمين وهما لا يمكنه وطؤها في المدة من غير شيء يلزمه بسبب التمين
 لانه لو وطئ احدهما أو الثلاث منهن لزمه تعيين الاخرى الا يلا وهذا شيء يلزمه بسبب التمين وقد وجد حد
 الا يلا فيكون مولى ولو قر ب احدهما لا كفارة عليه لعدم شرط الحنث وهو قر بانهما ولكن يبطل ايلأوه
 منها لان ذلك يتق على القر بان وقد وجد الا يلا في حق الباقية على حاله لان عدم البطل في حقهما
 وهو القر بان ولو قر بهما جميعا بطل ايلأوهما وعليه كفارة التمين لوجود البطل لهما والموجب للكفارة وهو
 قر بانهما ولو ماتت احدهما قبل مضي أر بعة أشهر بطل ايلأوهما ولا تجب الكفارة وان وطئ الاخرى بعد ذلك
 بالاجماع لان شرط وجوب الكفارة قر بانهما لم يوجد فوطئ احدهما لا يبطل الا يلا وأما الثاني وهو ما اذا
 قال والله لا أقر ب احدا كما قد يصير مولى من احدهما حتى لو وطئ احدهما لم يمتد الكفارة وبطل الا يلا لوجود
 شرط الحنث وهو قر بان احدهما ولو ماتت احدهما أو وطئ احدهما أو بان بلاء عدة تعينت الباقية الا يلا
 لزوال المزاحمة ولو لم يقر ب احدهما حتى مضت المدة بان احدهما بغير عينها وله خيار أن يقع الطلاق على أيتهما
 شاء لان الا يلا في حق حكم البر تعليق الطلاق شرعا بشرط ترك القر بان في المدة فيصير كأنه قال ان لم أقر ب احدا كما
 أر بعة أشهر فاحدا كما طالق بائن ولو نص على ذلك مضت المدة ولم يقر ب احدهما طلق احدهما بغير عين وله الخيار
 بوقع على أيتهما شاء كذا هذا ولو أراد أن يعين الا يلا في احدهما قبل مضي أر بعة أشهر لا يملك ذلك حتى لو عين
 احدهما ثم مضت أر بعة أشهر لم يقع الطلاق على المعينة بل يقع على احدهما بغير عينها وبخبر في ذلك لان التمين
 تعلقت بغير المعينة فالتعيين يكون تغيير التمين فلا يملك ذلك لان تغيير التمين ابطال التمين وجه التمين عقد لا يحنث
 الطلاق فلا يحنث التغيير ولان الا يلا في حق البر تعليق الطلاق بشرط عدم القر بان في المدة ومتى علق الطلاق
 بالمهم بشرط ثم أراد تغيير التعليق قبل وجود الشرط لا يقدر على ذلك كما اذا قال لا مرأتين له اذا جاء غدا فاحدا كما طالق
 ثم أراد أن يعين احدهما قبل مجيء الغد لا يملك ذلك كذا هذا فاذا مضت المدة وبانت احدهما بغير عينها فله الخيار في
 تعيين أيتهما شاء للطلاق لان الطلاق اذا وقع في الجهولة بخير الزوج في التعيين فله أن يوقع الطلاق على احدهما فلم
 يوقع الطلاق على واحدة منهما حتى مضت أر بعة أشهر أخرى وقعت تطليقة أخرى وبانت كل واحدة منهما
 بتطليقة في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف أنه لا يقع الطلاق على الاخرى وجه رواية أبي يوسف أنه آلى من
 احدهما الا من كل واحدة منهما فلا يتناول الا يلا الا احدهما وجه ظاهر الرواية ان التمين باقية لعدم الحنث فكان
 تعليق طلاق احدهما بغنى المدة من غير عيبا فذا مضت أر بعة أشهر وقع الطلاق على احدهما فقد زالت

من احتملها واليمين باقية فتعينت الاخرى لبقاء اليمين في حقها وتعلق طلاقها كالموازنة المزامنة بعدمضى المدة قبل
اختيار الزوج بالموت بأن ماتت احدهما أليس أنه تعينت الاخرى كذاهما وهل يتكرر الطلاق على المولى منها
بالإيلاء السابق بتكرار المدة لانص في هذه المسئلة واختلف المشايخ فيه وترجيح بعض الاقوال فيه على البعض
يعرف في الجامع الكبير وكذلك لو عين الطلاق في احدهما بعد مضي أربعة أشهر ثم مضت أربعة أشهر أخرى
بانت الاخرى بتظلية على جواب ظاهر الرواية وأما الثالث وهو ما اذا قال والله لا أقرب واحدا منهما كما فإنه يصير
موليا منهما جميعا حتى لو مضت مدة أربعة أشهر ولم يقر بهما فيها باننا جميعا كذا ذكر المسئلة في الجامع من غير خلاف
وهكذا ذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي وذكر اندوري في شرحه مختصر الكرخي فقال على قول أبي
حنيفة وأبي يوسف يكون موليا منهما استحسانا وعلى قول محمد يكون موليا من احدهما وهو القياس ووجه القياس ان
قوله واحدة منك لا يعبر به عنهما بل عن احدهما فصار كقوله والله لا أقرب احدا كذا والدليل عليه أنه اذا قرب
احدهما نحن وتلزمه الكفارة فدل ان اليمين تناولت احدهما لا غير ووجه الاستحسان وهو الفرق بين المسئلتين
ان قوله احدا كما معرفة لانه مضاف الى الكناية والكنايات معارف بل أعرف المعارف والمضاف الى المعرفة معرفة
والمعرفة تختص في النفي كما تختص في الاثبات وقوله واحدة منك نكرة لانها نكرة بنفسها ولم يوجد ما يوجب
صيرورتها معرفة وهو الاموالاضافة فثبتت نكرة وأنها في محل النفي فتعم والدليل على التفرقة بينهما أنه يستقيم
ادخل كلمة الاحاطة والاشتمال وهي كلمة كل على واحدة منك ولا يستقيم ادخلها على احدا كما حتى يصح أن يقال
والله لا أقرب كل واحدة منك ولا يصح أن يقال والله لا أقرب كل احدا كما فدل ان قوله واحدة منك يصلح لهما
وقوله احدا كما يصلح لهما الا أنه اذا قال والله لا أقرب واحدة منك فرب احدهما يبطل ايلاؤهما جميعا وتلزمه
الكفارة لوجود شرط الحنث وهو قرب بان واحدة منهما بخلاف ما اذا قال والله لا أقرب بكذا فرب واحدة منهما يبطل
ايلاؤهما ولا يبطل ايلاء الباقية حتى لا تجب عليه الكفارة اما بطلان ايلاء التي قرب بها فلو جرد شرط البطلان وهو
التربان ولم يوجد الترابان في الباقية فلا يبطل ايلاؤهما واما عدم وجوب الكفارة فلعدم شرط الوجوب وهو قرب بانها
جميعا ولو قل لا من أنه وأمنه والله لا أقرب بكذا يكون موليا من امرأته ما لم يقرب الامة فاذا قرب الامة صار موليا من
امرأته لان المولى من لا يمكنه قربان امرأته في المدة من غير شيء يلزمه وقبل أن يقرب الامة يمكنه قربان امرأته من غير
حنث يلزمه لانه علق الحنث بقرب بانها فلا يثبت بقرب بان احدهما فاذا قرب الامة فقد صار بحال لا يمكنه قربان زوجته
من غير حنث يلزمه فصار موليا ولو قال والله لا أقرب احدا كما لم يكن موليا في حق البر لما ذكرنا ان قوله احدا كما معرفة
لكونه مضافا الى المعرفة والمعرفة تختص ولا تعم سواء كان في محل الاثبات أو في محل النفي فلا يتناول الا احدهما
والايلاء في حق البر تعليق الطلاق بشرط ترك القربان في المدة فصار كما أنه قال ان لم أقرب احدا كما في المدة فاحدا كما
طالق ولو قال ذلك لا يقع الطلاق الا اذا عني امرأته وما عني ههنا فلا يمكنه جعله ايلاء في حق البر ولو قرب احدهما
وجب الكفارة لانه بقي عينا في حق الحنث وقد وجد شرط الحنث فيجب الكفارة كما لو قال لا جنبية والله لا أقرب بك
ثم قرب بها حنث ولا يكون ذلك ايلاء في حق البر كذا هذا ولو قال والله لا أقرب واحدة منك كان موليا من امرأته لما
ذكرنا ان الواحدة نكرة مذكورة في محل النفي فتعم عموم الافراد كما لو قال لا أكلم واحدا من رجال حبيب الا أنه لو قرب
احدهما حنث لما ذكرنا ان شرط حنثه قربان واحدة منهما لا قرب بانها او قد وجد ولو كان له امرأتان حرة وأمة فقال والله
لا أقرب بكذا صار موليا منهما جميعا لان كل واحدة منهما محل الايلاء فاذا مضى شهران ولم يقرب بهما بانت الامة لمضى مدتها
من غير قربان واذا مضى شهران آخران بانت الحرة أيضا التمام مدتها من غير قربان والله لا أقرب احدا كما يكون
موليا من احدهما بغير عينا لان كل واحدة منهما محل الايلاء وقد أضاف الايلاء الى احدهما بغير عينا فيصير له
من احدهما بغير عينا ولو أراد أن يعين احدهما قبل مضي ان شهرين ليس له ذلك لما بينا في تقدم راد مضي شهران ولم

بقرها بانتهى عيناها على الابل لسبق مدتها واستوثقت مدة الابل على الحرة فاذا مضت أربعة أشهر ولم يقر بها بانتهى الحرة لان العيين باقية اذا لم يوجد الحنث فكان تعاقب الطلاق على احدهما باقيا فاذا مضى شهران وقع الطلاق على الامة فقد زالت مزاحمتها والعين باقية فتعينت الحرة لبقاء الابل في حقها وتعلق طلاقها بمضى المدة وانما استوثقت مدة الابل على الحرة لان ابتداء المدة انعقدت لاحدهما وقد تعينت الامة للسبق فيبتدأ الابل على الحرة من وقت بينونة الامة بخلاف ما اذا قال لها والله لا أقر بك لان هناك انعقدت المدة لها فاذا مضى شهران فقد تمت مدة الامة فتم مدة الحرة بشهرين آخرين ولومات الامة قبل مضى الشهرين تعينت الحرة للابل من وقت العيين حتى اذا مضت أربعة أشهر من وقت العيين تبين لزوال المزاحمة بموت الامة ولو قال والله لا أقر بواحدة منهما يكون موليا منها جميعا حتى لو مضى شهران تبين الامة اذ مضى شهران آخران تبين الحرة كما في قوله والله لا أقر بك الا أن ههنا اذا قرب احدهما حنث وبطل الابل ما ذكرنا فاما ما ذكرنا فاما قبل وان علمه بشرط يتعاق به بأن قال ان دخلت هذه الدار وان كملت فلانا فوالله لا أقر بك وكذا اذا أضافه الى الوقت بأن قال اذا جاء غدا فوالله لا أقر بك أو قال اذا جاء رأس شهر كذا فوالله لا أقر بك واذا وجد الشرط أو الوقت فيصير موليا ويعتبر ابتداء المدة من وقت وجود الشرط والوقت لان الابل عيين والتين تحتل التعاقب بالشرط بالاذنية الى الوقت كسائر الايمان وان وقته الى غاية ينظر ان كان المجموع غاية لا يتصور وجوده في مدة الابل يكون موليا كما اذا قال وهو في شعبان والله لا أقر بك حتى أصوم المحرم لانه منع نفسه عن قربها بما يصالح ما عاله لا يمكنه قربها بالابحاث يلزمه وهو الكفارة لا ترى أنه لا يتصور وجود الغاية وهو صوم المحرم في المدة وكذلك يعد ما عاله في العرف لانه يحلف به عادة وكذا لو قال والله لا أقر بك الا في مكان كذا ويندو بين ذلك المكان أربعة أشهر فصاعدا يكون موليا لانه لا يمكنه قربها من غير حنث يلزمه وان كان أقل من ذلك لم يكن موليا لا مكان القربان من غير شيء يلزمه وكذا لو قال والله لا أقر بك حتى تقطع صبيك وينهاه بين النظام أربعة أشهر فصاعدا يكون موليا وان كان أقل من ذلك لم يكن موليا قلنا ولو قال والله لا أقر بك حتى تخرج الدابة من الارض أو حتى تخرج الدجال أو حتى تطلع الشمس من مغربها فالقياس أن لا يكون موليا لانه لا يتصور وجود الغاية في المدة ساعة فساعة فيمكنه قربها في المدة من غير شيء يلزمه فلا يكون موليا وفي الاستحسان يكون موليا لان حدوث هذه الاشياء علامات يتأخر عنها أكثر من مدة الابل على ما نطق به الاخبار فلا توجد هذه الغاية في زماننا في مدة أربعة أشهر عادة فلم تكن الغاية متصورة الوجود عادة فلا يمكنه قربها من غير حنث يلزمه عادة فيكون موليا لان هذا اللفظ يذ كر على ارادة التأيد في العرف فيصار كانه قال والله لا أقر بك أبدا وكذا اذا قال والله لا أقر بك حتى تقوم الساعة كان موليا وان كان يمكن في العتق قيام الساعة ساعة فساعة لكن قامت دلالة الكتاب العزيز والسنة المشهورة على انها لا تقوم الا بعد تقدم اشراطها العظام كطلوع الشمس من مغربها وخروج الدجال وخروج يأجوج ومأجوج ونحو ذلك ولم يوجد شيء من ذلك في زماننا فلم تكن الغاية قبلها متصورة الوجود عادة على ان مثل هذه الغاية تذكر ويراد بها التأيد في العرف والعادة كما قال الله تعالى ولا يدخلون الجنة حتى يلج الجمل في سم الخياط أي لا يدخلونها أصلا ورأسا وكما يقال لا أفعل كذا حتى يبيض القار ويشيب الغراب ونحو ذلك فانه يصير كانه قال والله لا أقر بك حتى تموت أو حتى تقتل أو حتى أقبل أو حتى تقبلني كان موليا وان كان يتصور وجود هذه الاشياء في المدة لكن لا يتصور بقاء النكاح بعد وجودها فيصير حاصل هذا الكلام كانه قال والله لا أقر بك مادمت زوجك أو مادمت زوجتي أو مادمت حيا أو مادمت حية ولو قال ذلك كان موليا اذ لم يكن موليا لما تصورنا عقدا لا يلاء لان هذا التثنية رنات في كل الابل ولو قال لا أمرأتوهي أمة الغير والله لا أقر بك حتى أمالك أو أمالك شتصامك يكون موليا لان النكاح لا يبقى بعد ماسكها أو شتصامها فصار كانه قال والله لا أقر بك مادمت زوجك أو مادمت زوجتي ولو قال والله لا أقر بك

حتى اشترى بك لا يكون موليا لان النكاح لا يرفع بمطلق الشراء لجواز أن يشتريها لغيره فلا يملكها فلا يرفع النكاح وكذا اذا قال حتى اشترى بك لنفسى لا نه قد يشتري بها شراء فاسد فلا يرفع النكاح فلا يملكها لانه لا يملكها قبل القبض ولو قال حتى اشترى بك لنفسى ولقبضك كان موليا لان الملك في الشراء الفاسد يثبت بالقبض فيرفع النكاح فيصير تقديره والله لا أقر بك مادمت في نكاحي وان كان مما يتصور بقاء النكاح مع وجوده فان كان مما لو حلف به لكان موليا يصير موليا اذا جعله غاية والا فلا هذا أصل أبي حنيفة ومحمد وأصل أبي يوسف انه ان أمكنه قربانها في المدة من غير حنث يلزم لم يكن موليا وعلى هذا يخرج ما اذا قال والله لا أقر بك حتى أعتق عبدى فلانا أو حتى أطلق امرأتى فلانة أو حتى أصوم شهرا انه يصير موليا في قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف لا يكون موليا لاني يوسف انه يتصور وجود هذه الغايات قبل مضي أربعة أشهر فيمكنه قربانها من غير حنث يلزمه بسبب اليمين فلا يكون موليا كما اذا قال والله لا أقر بك حتى أدخل الدار أو حتى أكلم فلانا ولهما انه منع نفسه عن قربان زوجته بما يصلح أن يكون مانعا ويحلف به في العرف والعادة وهو عتق عبيده وطلاق امرأته وصوم الشهر ولهذا لو حلف بهذه الاشياء لكان موليا فكذا اذا جعلها غاية وكذا لا يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه بسبب اليمين اما وجوب الكفارة أو عتق العبد أو طلاق المرأة أو صوم الشهر فيصير في التقدير كانه قال ان قر بتك فعبدى حر أو على كفارة يمين ولو قال ذلك لكان موليا كذا هذا بخلاف الدخول والكلام ولو قال لا أقر بك حتى أقتل عبدى أو حتى أشتري عبدى أو حتى أشتري فلانا أو أضرب فلانا أو ما أشبه ذلك لم يكن موليا لانه لم يحلف بهذه الاشياء عرفا وعادة ولهذا لو حلف بشيء من ذلك لم يكن موليا فكذا اذا جعله غاية لايلاء وكذا اذا قال ان قر بتك فعلى قتل عبدى أو ضرب عبدى أو شتم عبدى أو قتل فلان أو ضرب فلان أو شتم فلان لم يكن موليا كما لو قال فعلى ان أدخل الدار أو أكلم فلانا ما قلنا والله الموفق وأما اليمين بالشرط والجزاء فتحق قوله ان قر بتك فامرأتى الاخرى طالق أو قال هذه طالق أو قال فعبدى هذا حر أو فانت على كظهر أمي أو قال فعلى عتق رقبة أو فعلى حجة أو عمرة أو ما شئت الى بيت الله أو فعلى هدى أو صدقة أو صوم أو اعتكاف لان الايلاء يمين واليمين في اللغة عبارة عن القوة والحالف يتقوى بهذه الاشياء على الامتناع من قربان امرأته في المدة لان كل واحد منهم ما يصلح مانعا من القربان في المدة لانه يشغل على الطبع ويشق عليه فكان في معنى اليمين بالله عز وجل لحصول ما وضع له اليمين وهم يتقوى على الامتناع من مباشرة الشرط وكذا يعد مانعا في العرف والعادة فان الناس تعارفوا بالحلف بهذه الاشياء وكذا لبعضها مدخل في الكفارة وهو العتق والصدقة وهي الإطعام والصوم والهدى والاعتكاف لا يصح بدون الصوم والحج والعمرة وان لم يكن لهما مدخل في الكفارة فلهما تعلق بالمال فانه لا يتوصل اليهما الا بمال غالبا فاشبه العتق والصدقة لتعلقهما بالمال وذكر القدوري في شرح مختصر الكرخي خلافاً لأبي يوسف في قوله ان قر بتك فعبدى حر ان على قول أبي يوسف لا يكون موليا ولم يذكر القاضي الخلاف في شرحه مختصر الطحاوي وجه قول أبي يوسف ان المؤلى من لا يمكنه قربان امرأته في المدة إلا بحنث يلزمه وههنا يمكنه القربان من غير شيء يلزمه بان يبيع العبد قبل أن يقر بها ثم فلا يلزمه شيء فلا يكون موليا (وجه) قولهما انه منع نفسه من قربانها بما يصلح مانعا في العرف والعادة فكان موليا وأما قوله يمكنه أن يبيع العبد قبل القربان فلا يلزمه شيء بالقربان فيكون الملك قائما للحال والظاهر بقاءه والبيع موهوم فكان الحنث عند القربان لازما على اعتبار الحال ظاهر او غالبا ولو قال ان قر بتك فكل مملوك أملكه فيما يستقبل حر أو قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق فهو مملوك في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يكون موليا وجه قول أبي يوسف انه علق اليمين بالقربان وعند وجود القربان لا يلزمه شيء وإنما يلزمه بعد التملك والتزوج والجزاء المناع من القربان ما يلزم عند القربان ولانه يقدر على أن يمتنع عن التملك والتزوج فلا يلزمه شيء فلا يكون موليا وجه قولهما انه جعل القربان شرطا لاعتقاد اليمين وكون القسربان شرطا لاعتقاد اليمين يصلح مانعا له عن القربان لانه اذا قربها

انعدت البين واليمين اذا انعقدت بختاج الى منع النفس عن تحصيل الشرط خوفاً من زول الجزاء وبه نين انه لا يمكنه فربانهم من غير شىء يلزمه وقت القر بان وهو انه نادى البين الذى يلزم عند انحلالها حكم الخنث فيصير موليا وقوله يمكنه ان لا يملك فلا يلزمه شىء قلنا وقد علمت من غير تلك بالارث فلا يمكنه الامتناع عنه ولو قال ان قر بتك فعلى صوم شهر كذا فان كان ذلك الشهر يمتضى قبل مضى الاربعه الا شهر لم يكن موليا لانه اذا مضى يمكنه الوطء فى المدة من غير شىء يلزمه وان كان لا يمتضى قبل مضى الاربعه الا شهر فهو مول لان لا يمكنه وطؤها فى المدة الا بصيام يلزمه ولو قال ان قر بتك فعلى ان اصابى ركعتين او على ان اغزو لم يكن موليا فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف وعند محمد يكون موليا كذا ذكر التمدورى فى شرحه مختصر الكرخى وذكر القاضى فى شرحه مختصر الطحاوى الخلاف بين أبى يوسف ومحمد ولم يذكر قول أبى حنيفة (وجه) قول محمد ان الصلاة مما يصح ايجابها بالنذر كالصوم والحج فيصير موليا كما لو قال على صوم أو حج وجه قولهما ان هذا لا يصلح ما نعالا نه لا يشغل على الطبع بل يسهل ولا بعد مانعا فى العرف أيضا ألا ترى ان الناس لم يتعارفوا الخلف بالصلاة والغزو بخلاف الحج والصوم فلا يصير موليا كما لو قال لله على صلاة الجنائز أو سجدة التلاوة وكذا لا مدخل للصلاة فى الكفارة ولا تعلق لها بالمال بخلاف الصوم والحج ولو قال ان قر بتك فعلى كفارة أو قال فعلى يمين فهو مول لان قوله فعلى كفارة التزام الكفارة نصا وقوله على يمين موجب اليمين وهو الكفارة فكان بمنزلة قوله فعلى كفارة وقالوا فمين قال ان قر بتك فعلى نحر ولى انه مول عند أحبابنا الثلاثة خلافاً لفرقة بناء على ان النذر بنحر أو ليد يصح ويجب ذبح شاة عندنا وعند فرقه باطل لا يوجب شيئا ولو قال ان قر بتك فنت على مثل امرأة فلان وفلان كان آلى من امرأتها فان نوى الايلاء كان موليا لانه شبهها بامرأة آلى منها زوجها لا يتاين به بلفظ موضوع للتشبيه فاذا نوى به الايلاء انصرف التشبيه اليه وان لم ينو التحريم ولا اليمين لم يكن موليا لان التشبيه لا يقتضى المساواة فى جميع الصفات وقالوا فمين قال لا مرأته انما ملك مول انه ان عني به الخير بالكذب يصدق فيما بينه وبين الله ولا يكون موليا لان لفظه لفظ الخير وخير غير المعصوم يحتمل الكذب ولا يصدق فى القضاء لان خبره يحمل على الصدق ولا يكون صادقا الا بتبوت الخبر به وان عني به الايجاب كان موليا فى القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لان هذا اللفظ يستعمل فى الايجاب فى العرف ولو آلى من امرأته ثم قال لا مرأته أخرى قد أشركتكم فى ايلائها كان باطلا لان الشركة فى الايلاء لو صححت لثبتت الشركة فى المدة فيصير لكل واحدة منهما أقل من أربعة أشهر وهذا يمنع صحة الايلاء لانه اذا نوى به الطلاق فقد جعل الطلاق جزاء مانعا من القر بان فيصير كأنه قال ان قر بتك فانت طالق ولو قال ذلك لصار موليا كذا هذا وان نوى اليمين فهو مول للحال عند أبى حنيفة وعند أبى يوسف ومحمد لا يكون موليا ما لم يقر بها (وجه) قولهما ان قوله أنت على حرام اذا نوى به اليمين أولا نية له يكون ايلاء بخلاف بين أصحابنا كانه قال والله لا أقر بك فصار الايلاء معقلا بالقر بان كانه قال ان قر بتك فوالله لا أقر بك ولو قال ذلك لا يكون موليا حتى يقر بها كذا هذا ولا يحنيفة انه منع نفسه من قر بان امرأته فى المدة بما لا يصلح مانعا وهو التحريم وهو حد المولى فيصير موليا كما لو قال ان قر بتك فانت على كظهر أمى ثم لا بد من معرفة مسألة الحرام أعنى قوله لا مرأته أنت على حرام من غير التعليق بشرط القر بان ان حكما ما هو وجهه الكلام فيه ان الامر لا يخلو اما ان أضاف التحريم الى شىء خاص نحو امرأته أو الطعام أو الشراب أو اللباس واما ان أضافه الى كل حلال على العموم فن أضافه الى امرأته بان قال أنت على حرام أو قد حرمتك على أو أنا عليك حرام أو قد حرمت نفسى عليك أو أنت محرمة على فان أراد به طلاقا فهو طلاق لانه يحتمل الطلاق وغيره فاذا نوى به الطلاق انصرف اليه وان نوى ثلاثا يكون ثلاثا وان نوى واحدة يكون واحدة بائنة وان نوى اثنتين يكون واحدة بائنة عندنا خلافاً لفرقة لانه من جملة كنايات الطلاق وان لم ينو الطلاق ونوى التحريم أو لم يكن لنية فهو

يمين عندنا و يصير موليا حتى لو تركها أربعة أشهر بانت بتطليقة لان الاصل في تحريم الحلال ان يكون يمين
 لما تبين وان قال أردت به الكذب يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يكون شياً ولا يصدق في نفي اليمين في
 القضاء وقد اختلف السلف رضي الله عنهم في هذه المسئلة روى عن أبي بكر وعمر وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن
 عباس وعائشة رضي الله عنهم انهم قالوا الحرام يمين حتى روى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال اذا حرم الرجل
 امراته فهو يمين يكفرها اما كان لكم في رسول الله اسوة حسنة وروى عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه انه
 قال ان نوى طلاقاً فطلاق وان لم ينو طلاقاً فيمين يكفرها وعن زيد بن ثابت رضي الله عنه انه قال فيه كفارة يمين
 ومنهم من جعله طلاقاً ثلاثاً وهو قول علي رضي الله عنه ومنهم من جعله طلاقاً رجعيًا وعن مسروق انه قال ليس
 ذلك بشئ مما أبالي حرمها أو قصعة من ثريد وقال الشافعي ليس بيمين وفيه كفارة يمين بنفس اللفظ ولقب المسئلة
 ان تحريم الحلال هل هو يمين عندنا يمين وعندنا ليس بيمين (وجهه) قوله ان تحريم الحلال تغيير الشرع والعبد
 لا يملك تغيير الشرع ولهذا خرج قوله تعالى يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك مخرج العتاب لرسول الله صلى الله عليه
 وسلم فدل انه ليس لاحد ان يحرم ما أحل الله سبحانه وتعالى وبه تبين ان اليمين لا يحرم المحلوف عليه على الخالف
 وانما يمنع منه بكونه حلالاً (ولنا) الكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فقوله عز وجل يا أيها النبي لم تحرم
 ما أحل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم قيل نزلت الآية في تحريم جاريته مارية القبطية لما قال صلى
 الله عليه وسلم هي على حرام وسمى الله تعالى ذلك يميناً بقوله قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم أي وسع الله عليكم أو أباح
 لكم ان تحلوا من أيمانكم بالكفارة وفي بعض القراءات قد فرض الله لكم كفارة أيمانكم والخطاب عام يتناول
 رسول الله صلى الله عليه وسلم وأما السنة فمارى ابن عباس عن عمر بن الخطاب رضي الله عنهما ان النبي صلى
 الله عليه وسلم جعل الحرام يميناً وأما الاجماع فمارى عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم ان النبي صلى الله عليه
 وسلم جعل الحرام يميناً وبعضهم نص على وجوب كفارة اليمين فيه وكفارة اليمين ولا يمين لا يتصور فدل على انه
 يمين وقول من جعله طلاقاً ثلاثاً محمول على ما اذا نوى الثلاث لان الحرمة نوعان غليظة وخفيفة فكانت نية الثلاث
 تعيين بعض ما يحتمله اللفظ فيصبح واذا نوى واحدة كانت واحدة بائنة لان اللفظ ينبي عن الحرمة والطلاق
 الرجعي لا يوجب الحرمة للحال واثبات حكم اللفظ على الوجه الذي ينبي عنه اللفظ أولى ولان الخالف يوجب فيه
 كفارة يمين وكفارة اليمين تستدعي وجود اليمين فدل ان هذا اللفظ يمين في الشرع فاذا نوى به الكذب لا يصدق
 في ابطال اليمين في القضاء لعبدوله عن الظاهر وأما قوله ان تحريم الحلال تغيير الشرع فالجواب عنه من وجهين
 أحدهما ان هذا ليس بتحريم الحلال من الخالف حقيقة بل من الله سبحانه وتعالى لان التحريم اثبات الحرمة
 كالتحليل اثبات الحل والعبد لا يملك ذلك بل الحرمة والحل وسائر الحكومات الشرعية ثبتت باثبات الله تعالى
 لا يصنع للعبد فيها أصلاً انما من العبد مباشرة سبب الثبوت هذا هو المذهب عند أهل السنة والجماعة فلم يكن هذا من
 الزوج تحريم ما أحله الله تعالى بل مباشرة سبب ثبوت الحرمة أو منع النفس عن الانتفاع بالحلال لان التحريم في
 اللغة عبارة عن المنع وقد يمنع المرء من تناول الحلال لغرض له في ذلك ويسمى ذلك تحريماً قال الله تعالى وحرماً
 عليه المراضع من قبل والمراد منه امتناع سبب ثبوت الحرمة عليه الصلاة والسلام عن الارتضاع من غير ثدي أمه لا التحريم
 الشرعي وعلى أحد هذين الوجهين يحل التحريم المضاف الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فان قيل لو كان الامر على
 ما ذكرتم لم يكن ذلك منه تحريم الحلال حقيقة فمعنى الخالق العتاب به فالجواب عنه من وجهين أحدهما ان ظاهر
 الكلام ان كان يوهى العتاب فليس يعاتب في الحقيقة بل هو تخفيف المؤنة عليه صلى الله عليه وسلم في حسن العشرة
 والصحبة مع أزواجه لانه كان مندوباً الى حسن العشرة معهم والشفقة عليهم والرحمة بهم فبلغ من حسن العشرة
 والصحبة مبلغاً امتنع عن الامتناع بما أحل الله لانه يبتغي به حسن العشرة فخرج ذلك مخرج تخفيف المؤنة في حسن

العشرة معهن لا يخرج النهي والعتاب وان كانت صيغته صيغة النهي والعتاب وهو كقوله تعالى فلا تذهب نفسك عليهم حسرات والثاني ان كان ذلك الخطاب عتابا فيحتمل انه انما عوتب لانه فعل بلا اذن سبق من الله عز وجل وان كان مافعل مباحا في نفسه وهو منع النفس عن تناول الحلال والا نبياء عليهم الصلاة والسلام يعاتبون على أدنى شئ منهم بوجوده مما لو كان ذلك من غيرهم لعدم أفضل شأئله كما قال تعالى عفا الله عنكم لم أذن لهم وقوله عسى وتولى ان جاءه الا عصى ونحو ذلك والثاني ان كان هذا تحريم الحلال لكن لم يقل ان كل تحريم حلال من العبد تغيير للشرع بل ذلك نوعان تحريم ما أحله الله تعالى مطلقا وذلك تغيير بل اعتقاده كفر وتحريم ما أحله الله مؤقالتا غاية لا يكون تغييرا بل يكون بيان نهاية الحلال ألا ترى ان الطلاق مشروع وان كان تحريم الحلال لكن لما كان الحل مؤقالتا غاية وجود الطلاق لم يكن التطليق من الزوج تغييرا للشرع بل كان بيان انتهاء الحل وعلى هذا سائر الاحكام التي تحتمل الارتفاع والسقوط وعلى هذا سبيل النسخ فيما يحتمل التناسخ فكذا قوله لا مرأته أنت على حرام وان نوى بقوله أنت على حرام الظهار كان ظاهرا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يكون ظاهرا (وجه) قوله ان الظهار تشبيه الحلال بالحرام والتشبيه لا بد له من حرف التشبيه ولم يوجد فلا يكون ظاهرا ولهما انه وصفها بكونها محرمة والمرأة تارة تكون محرمة بالطلاق وتارة تكون محرمة بالظهار فأى ذلك نوى فقد نوى ما يحتمله كلامه فيصدق فيه هذا اذا أضاف التحريم الى المرأة فاما اذا أضافه الى الطعام أو الشراب أو اللباس بان قال هذا الطعام على حرام أو هذا الشراب أو هذا اللباس فهو يمين عندنا وعليه الكفارة اذا فعل وقال الشافعي اذا قال ذلك في غير الزوجة والجارية لا يجب شيء وهي مسألة تحريم الحلال انه يمين أم لا وجه قول الشافعي في المسئلة الاولى ما ذكرنا في المسئلة الاولى (ولنا) قوله عز وجل يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك قيل زلت الآية في تحريم العسل وقد ساء الله تعالى عينا بقوله سبحانه وتعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فدل ان تحريم غير الزوجة والجارية يمين موجب للكفارة لان تحلة اليمين هي الكفارة فان قيل فقد روي انها نزلت في تحريم جاريته مارية فالجواب انه لا يمنع ان تكون الآية الكريمة نزلت فيهما لعدم التنافي ولانه لو أضاف التحريم الى الزوجة والجارية لكان يميننا فكذا اذا أضيف الى غيرهما كان يميننا كلفظ القسم اذا أضيف الى الزوجة والجارية كان يميننا واذا أضيف الى غيرهما كان يميننا أيضا كذا هذا فان فعل كان يميننا محرمة قليلا أو كثيرا حنث وانحل اليمين لان التحريم المضاف الى المغيين يوجب تحريم كل جزء من أجزاء المغيين كتحريم الخمر والخنزير والميتة والدم فاذا تناول شيئا منه فقد فعل المحلوف عليه فيحنت وتنحل اليمين بخلاف ما اذا حلف لا يأكل هذا الطعام فأكل بعضه انه لا يحنث لان الحنث هناك معلق بالشرط وهو أكل كل الطعام والمعلق بشرط لا ينزل عند وجود بعض الشرط ولو قال نسائي على حرام ولم ينو الطلاق تقرب احدا من كفر وسقطت اليمين فيمن جميعا لانه أضاف التحريم الى جمع فيوجب تحريم كل فرد من أفراد الجمع فصار كل فرد من أفراد الجمع محرما على الاقراد فاذا قرب واحدة منهم فقد فعل ما حرمه على نفسه فيحنث وتلزمه الكفارة وتنحل اليمين وان لم يقرب واحدة منهم حتى مضت أربعة أشهر بن جميعا لان حكم الالباء لا يثبت في حق كل واحدة منهم على اقرادها والالباء يوجب البينونة بمضي المدة من غير في هذا اذا أضاف التحريم الى نوع خاص فاما اذا أضافه الى الانواع كلها بان قال كل حلال على حرام فان لم تكن له نية فهو على الطعام والشراب خاصة استحسانا والقياس ان يحنث عقيب كلامه وهو قول زفر وجه القياس ان اللفظ خرج مخرج العموم فيتناول كل حلال وكما فرغ عن يمينه لا يخلو عن نوع حلال يوجد منه فيحنث وجه الاستحسان ان هذا لا يمكن العمل بعمومه لانه لا يمكن حمله على كل مباح من فتح عينه وغض بصره وتنفسه وغيره من حركاته وسكناته المباحة لانه لا يمكنه الامتناع عنه والعاقلة لا يقصد بيمينه منع نفسه عما لا يمكنه الامتناع عنه فلم يمكن العمل بعموم هذا اللفظ فيحمل على الخصوص وهو الطعام والشراب باعتبار العرف والعادة لان هذا اللفظ مستعمل فيهما في العرف ونظيره

قوله تعالى لا يستوى أصحاب النار وأصحاب الجنة انه لما لم يمكن العمل بعمومه لثبوت المساواة بين المسلم والكافر في أشياء كثيرة حمل على الخصوص وهو في المساواة بينهما في العمل في الدنيا أو في الجزاء في الآخرة كذا هذا فان نوى مع ذلك اللباس أو امرأته فالتحريم واقع على جميع ذلك وأي شئ من ذلك فعل وحده لم يمتد الكفارة لان اللفظ صالح لتناول كل المباحات وانما حملناه على الطعام والشراب بدليل العرف فاذا نوى شيئاً زائداً على المتعارف فقد نوى ما يحتمله لفظه وفيه تشديد على نفسه فيقبل قوله فاذا نوى شيئاً بعينه دون غيره بان نوى الطعام خاصة أو الشراب خاصة أو اللباس خاصة أو امرأته خاصة فهو على ما نوى فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء لما ذكرنا ان هذا اللفظ متروك العمل بظاهر عمومته ومثله يحمل على الخصوص فاذا قال أردت واحداً بعينه دون غيره فقد ترك ظاهر لفظ هو متروك الظاهر فلم يوجد منه العدول فيصدق وان قال كل حل على حرام ونوى امرأته كان عليها وعلى الطعام والشراب لان الطعام والشراب دخلا تحت ظاهر هذا اللفظ ولم ينفعهما بنيتة بقيتة داخلين تحت اللفظ بخلاف الفصل الاول لانه هناك نوى امرأته خاصة ونفى الطعام والشراب بنيتة فلم يدخل وهما لم ينفع الطعام والشراب بنيتة وقد دخلت تحت اللفظ بقيتاً كذلك ما لم ينفع بالنية وان نوى في امرأته الطلاق لزمه الطعام فيها فان أكل أو شرب لم تلزمه الكفارة لان اللفظ الواحد لا يجوز حمله على الطلاق واليمين لاختلاف معنيهما واللفظ الواحد لا يشتمل على معنيين مختلفين فاذا أراد به في الزوجة الطلاق الذي هو أشد الأمرين وأغلظهما الا يبقى الآخر مراداً وكذا روى عن أبي يوسف ومحمد في رجل قال لامرأتين له أتيتا على حرام يعني في احدهما الطلاق وفي الأخرى الايلاء فهما طالقان جميعاً لما ذكرنا ان اللفظ الواحد لا يحتمل معنيين مختلفين فاذا أراد بهما بلفظ واحد يحمل على أغلظهما ويقع الطلاق عليهما ولو قال هذه على حرام بنوى الطلاق وهذه على حرام بنوى الايلاء كان كإن نوى لأنهما لفظان فيجوز ان يراد بهما خلاف ما يراد بالآخر وعن أبي يوسف فيمن قال لامرأته أتيتا على حرام بنوى في احدهما ثلاثاً وفي الأخرى واحدة انهما جميعاً طالقان ثلاثاً لان حكم الواحدة البائنة خلاف حكم الثلاث لان الثلاث يوجب الحرمة الغليظة واللفظ الواحد لا يتناول معنيين مختلفين في حالة واحدة فاذا نواهما يحمل على أغلظهما وأشد هما وقال ابن سماعه في نوادره سمعت أبا يوسف يقول في رجل قال ما أحل الله على حرام من مال وأهل ونوى الطلاق في أهله قال ولا نية له في الطعام فان أكل لم يحنث لما قلنا قال وكذلك لو قال هذا الطعام على حرام وهذه بنوى الطلاق لان اللفظة واحدة وقد تناولت الطلاق فلا تتناول تحريم الطعام وقالوا فيمن قال لامرأته أنت على كالداء أو الميتة أو لحم الخنزير أو كالحمر انه يسئل عن نيته فان نوى كذا فهو كذب لان هذا اللفظ ليس صريحاً في التحريم ليجعل عينا فيصدق انه أراد به الكذب بخلاف قوله أنت على حرام فانه صريح في التحريم فكان يميناً وان نوى التحريم فهو ايلاء لانه شبهها بما هو محرم فكانه قال أنت حرام وان نوى الطلاق فالقول فيه كالقول فيمن قال لامرأته أنت على حرام بنوى الطلاق وروى ابن سماعه عن محمد فيمن قال لامرأته ان فعلت كذا فانت أمة يريد التحريم قال هو باطل لانه لم يجعلها مثل أمة ليكون تحريماً وانما جعلها أمة فيكون كذا قال محمد ولو ثبت التحريم بهذا ثبتت أنت حواء وهذا لا يصح وقال ابن سماعه عن محمد فيمن قال لامرأته أنت معي حرام فهو مثل قوله أنت على حرام لان هذه الحروف يقام بعضها مقام بعض والله تعالى أعلم

﴿فصل﴾ وأما شرائط ركز الايلاء فنوعان نوع هو شرط صحته في حق حكم الحنث ونوع هو شرط صحته في حق حكم البر وهو الطلاق أما الاول فوضع بيانه كتاب الايمان لان الايلاء يساوي سائر الايمان في حق أحد الحكمين وهو حكم الحنث وانما يخالفها في حق الحكم الآخر وهو حكم البر لانه لا حكم لسائر الايمان عند تحقق البر فيها ولا يلاء عند تحقق البر حكم وهو وقوع الطلاق اذ هو تعليق الطلاق البائن شرعاً بشرط البر كانه قال اذا مضت أربعة أشهر ولم أقر بك فيها فانت طالق بائن فنذكر شرائط المختصة به في حق هذا الحكم وهو الطلاق فنقول لركن

الايلاء في حق هذا الحكم شرائط بعضها يعم كل عيين بالطلاق وبعضها يخص الايلاء أما الذي يعم فاذ كان من
الشرائط فيما تقدم من العقل والبلوغ وقيام ملك النكاح والاضافة الى الملك حتى لا يصلح ايلاء الصبي والجنون لانهما
ليسما من أهل الطلاق وكذا لو آلى من أمته أو مدبرته أو أم ولده لم يصح ايلاءه في حق هذا الحكم لان الله تعالى خص
الايلاء بالزوجات بقوله عز وجل للذين يؤلون من نسائهم والزوجة اسم للمملوكة بملك النكاح وشرع الايلاء في
حق هذا الحكم ثبت بخلاف القياس بهذه الآية الشريفة وانها وردت في الازواج فتختص بهم ولان اعتبار الايلاء
في حق هذا الحكم لدفع الظلم عنها من قبل الزوج لمنع حتمها في الجماع منعاً مؤكداً باليمين ولا حق للامه قبل مولاهما
في الجماع فلم يتحقق الظلم فلا تقع الحاجة الى الدفع لوقوع الطلاق ولان الفرقه الحاصلة بمعنى المدة من غير في عفره
بطلاق ولا طلاق بدون النكاح ولو آلى منها وهي مطلقة فان كان الطلاق رجعي فهو مول لقيام الملك من كل وجه ولهذا
صح طلاقه وظهاره ويتوارثان وان كان بائناً أو ثلثاً لم يكن مولياً والزواج والملك والحل بالابانة والثلاث والايلاء لا
ينعقد في غير الملك ابتداء وان كان يبقى بدون الملك على ما نذر كره ان شاء الله تعالى وعلى هذا يخرج ما اذا قال لاجنسية
والله لا أقر بك ثم تزوجها انه لا يصير مولياً في حق حكم البرحق لومضت أربعة أشهر فصاعداً بعد التزوج ولم يبق
اليها لا يقع عليها شيء لانعدام الملك والاضافة الى الملك ولو قر بها بعد التزوج أو قبله تزمه الكفارة لا تعاد اليمين في
حق الخنث ولو قال لها ان تزوجتك فوالله لا أقر بك فتر وجها صار مولياً عندنا لوجود الملك عند التزوج واليمين
بالطلاق يصح في الملك أو مضافاً الى الملك وههنا وجدت الاضافة الى الملك فيصير مولياً بخلاف الفصل الاول وكذا
جميع ما ذكرنا من شرائط صحة التطبيق فهو من شرط صحة الايلاء في حق الطلاق وأما الذي يخص الايلاء فشيءان
أحدهما المدة وهي ان يحلف على أربعة أشهر فصاعداً في الحره أو يحلف مطلقة أو مؤبد حتى لو حلف على أقل من
أربعة أشهر لم يكن مولياً في حق الطلاق وهذا قول عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وقال بعض أهل العلم
ان مدة الايلاء غير مقدرة يستوى فيها القليل والكثير حتى لو حلف لا يقر بها يوماً أو ساعة كان مولياً حتى لو تركها
أربعة أشهر بانتهى وكذا روى عن ابن مسعود رضي الله عنه وقال ابن عباس رضي الله عنهما ان الايلاء على الابد
وقال الشافعي لا يكون مولياً حتى يحلف على أكثر من أربعة أشهر وجهه قول الاولين ما روى عن أنس بن مالك
رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم آلى من نسائه شهر فلما كان تسعة وعشرين يوماً ترك ايلاءهن فقيل
له انك آليت شهر يا رسول الله فقال الشهر تسعة وعشرون يوماً ولان الله تعالى لم يذكر في كتابه الكفر الايلاء مدة
بل أطلقه اطلاقاً بقوله عز وجل للذين يؤلون من نسائهم فيجوز على اطلاقه وانما ذكر المدة لثبوت اليمنه حتى تبين
بعض المدة من غير في الايلاء شرعاً وبما تقول ولنا قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر ذكركم
للايلاء في حكم الطلاق مدة مقدرة فلا يكون الحلف على ما دونها ايلاء في حق هذا الحكم وهذا لان الايلاء ليس
بطلاق حتمية وانما جعل طلاقاً معلقاً بشرط البرشرع بوصف كونه مانعاً من الجماع أربعة أشهر فصاعداً فلا يجعل
طلاقاً بدونه ولان الايلاء هو اليمين التي تمنع الجماع خوفاً من لزوم الخنث وبعد مضي يوم أو شهر يمكنه ان يطأها من
غير حنث يلزمه فلا يكون هذا ايلاءاً وأما قولهم ان المدة ذكرت لثبوت حكم الابد لا للايلاء فتقول ذكر المدة في
حكم الايلاء لا يكون ذكراً في الايلاء لان الحكم ثبت بالايلاء اذ به يتأكد المنع المحقق للظلم وأما الحديث فالمراد
ان النبي صلى الله عليه وسلم آلى ان لا يدخل على نسائه شهر او عندنا من حلف لا يدخل على امرأته يوماً أو شهراً أو
سنة لا يكون مولياً في حق حكم الطلاق لان الايلاء يمين يمنع الجماع وهذا لان منع الجماع وقول عبس الله بن عباس
رضي الله عنهما الايلاء على الابد محتمل يحتمل ان يكون معناه ان الايلاء اذا ذكر مطلقاً عن الوقت يقع على الابد وان لم
يذكر الابد ونحن نقول به ويحتمل انه أراد به ان ذكر الابد بشرط صحة الايلاء في حق حكم الطلاق فيحمل على الاول
توفيقاً بين الاقوال والدليل عليه ما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال كان ايلاء أهل الجاهلية السنة

والستين وأكثر من ذلك فوقته الله أر بعة أشهر فمن كان إيلاءه أقل من أر بعة أشهر فليس بإيلاء ولأنه ليس في النص شرط الإبدفيازمه اثبات حكم الإيلاء في حق الطلاق عند تر بص أر بعة أشهر فلا يجوز الزيادة الإبدليل وأما الكلام مع الشافعي فبنى على حكم الإيلاء في حق الطلاق فعندنا إذا مضت أر بعة أشهر تبين منه وعنده لا تبين بل توقف بعدمضى هذه المدة ويخير بين التي والتطبيق فلا بد وأن يزيد المدة على أر بعة أشهر ونذكر المسئلة في بيان حكم الإيلاء إن شاء الله تعالى وسواء كان الإيلاء في حال الرضا والغضب أو أراد به إصلاح ولده في الرضاع أو الأضرار بالمرأة عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضى الله عنهم وهو الصحيح لأن نص الإيلاء لا يفصل بين حال وحال ولأن الإيلاء يمين فلا يختلف حكمه بالرضا والغضب وإرادة الإصلاح والأضرار كسائر الأيمان وأما مدة إيلاء الأمة المشكوكه فشهرا فصاعدا عندنا وعند الشافعي مدة إيلاء الأمة كمدة إيلاء الحرة واحتج بقوله تعالى للذين يؤولون من نسائهم تر بص أر بعة أشهر من غير فصل بين الحرة والأمة والكلام من حيث المعنى مبنى على اختلاف أصل نذكره في حكم الإيلاء وهو أن مدة الإيلاء ضربت أجلا للبنونة عندنا فاشبهه مدة العدة فيتنصف بالرق كمدة العدة وعنده ضربت لإظهار ظلم الزوج بمنع حقها عن الجماع في المدة وهذا يوجب التسوية بين الأمانة والحرة في المدة كاجل العنين ولا حجة له في الآية لأنها تناولت الحرائر لا الأماء لأنه سبحانه وتعالى ذكر عزم الطلاق ثم عقبه بقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء وهي عدة الحرائر وسواء كان زوجها عبدا أو حرا فالعبرة بالمرأة أو حر يتها لارق الرجل وحر يته لأن الإيلاء في حق أحد الحكيين طلاق فيعتبر فيه جانب النساء ولو اعترض العتق على الرق بأن كانت مملوكة وقت الإيلاء ثم اعتقت تحولت مسدها مدة الحرائر بخلاف العدة فانما إذا طلقت طلاقا بنا ثم اعتقت لا تنقلب عدتها عدة الحرائر وفي الطلاق الرجعي تنقلب والفرق بين هذه الجملة يعرف في موضعه إن شاء الله تعالى وعلى هذا يخرج ما إذا قال لامرأته الحرة والله لا أقر بك أر بعة أشهر إلا يوما لا يكون موليا لنقصان المدة ولو قال لها والله لا أقر بك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين فهو مولى لأنه جمع بين شهرين وشهرين بحرف الجمع والجمع بحرف الجمع كالمجمع بلفظ الجمع فصار كأنه قال والله لا أقر بك أر بعة أشهر ولو قال لها والله لا أقر بك شهرين فمكث يوما ثم قال والله لا أقر بك شهرين بعد هذين الشهرين الأولين لم يكن موليا لأنه إذا سكت يوما فمضى يوم من غير حكم الإيلاء لأن الشهرين ليسا بمدة الإيلاء في حق الحرة فاذا قال وشهرين بعد هذين الشهرين فقد جمع الشهرين إلى الآخرين إلى الأولين بعد ماضى يوم من غير حكم الإيلاء فصار كأنه قال والله لا أقر بك أر بعة أشهر إلا يوما ولو قال ذلك لم يكن موليا لنقصان المدة كذا هذا ولو قال والله لا أقر بك سنة إلا يوما لم يكن موليا للحال في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر يكون موليا للحال حتى لو مضت السنة ولم يقر بها فيها لا تبين ولو قر بها يوما لا كفارة عليه عندنا وعندنا إذا مضت أر بعة أشهر منذ قال هذه المقالة ولم يقر بها فيها تبين ولو قر بها تلازمه الكفارة وجه قوله أن اليوم المستثنى ينصرف إلى آخر السنة كما في الإجارة فانه لو قال أجزتك هذه الدار سنة إلا يوما انصرف اليوم إلى آخر السنة حتى تحت الإجارة كذا ههنا وإذا انصرف إلى آخر السنة كانت مدة الإيلاء أر بعة أشهر وزيادة فيصير موليا ولأنه إذا انصرف إلى آخر السنة فلا يمكنه قر بأن امرأته في الأربعة أشهر من غير حنث يلزمه وهذا حد المولى ولنا أن المستثنى يوم منكر فتعين اليوم الآخر تغيير الحقيقة ولا يجوز تغيير الحقيقة من غير ضرورة فبق المستثنى يوما شائعا في السنة فكان له أن يجعل ذلك اليوم أي يوم شاء فلا تكمل المدة ولأنه إذا استثنى يوما شائعا في الجملة فلم يمنع نفسه عن قر بأن امرأته بما يصلح مانعا من القر بأن في المدة لأن له أن يعين يوما للقر بأن أي يوم كان فيقر بها فيه من غير حنث يلزمه فلم يكن موليا وفي باب الإجارة مست الضرورة إلى تعيين الحقيقة لتصحيح الإجارة إذا لم يحط بها بدونه لأن كون المدة معلومة في الإجارة شرط صحة الإجارة ولا يصير معلومة إلا بالنصراف الاستثناء إلى اليوم الأخير وههنا لا ضرورة لأن جهالة المدة لا تبطل اليمين فان قال ذلك ثم قر بها

يوما ينظر ان كان قد بقي من السنة أربعة أشهر فصاعدا صار موليا لوجود كمال المدة ولو جرد الحد المولى وان بقي أقل من ذلك لم يصير موليا لنقصان المدة ولا نعدام حد الايلاء وعلى هذا الخلاف اذا قال والله لا أقر بك سنة الا مرة غير ان في قوله الا يوما اذا قر بها وقد بقي من السنة أربعة أشهر فصاعدا لا يصير موليا ما لم تغرب الشمس من ذلك اليوم و يعتبر ابتداء المدة من وقت غروب الشمس من ذلك اليوم لان اليوم اسم لجميع هذا الوقت من أوله الى آخره فلا ينتهي الا بغروب الشمس وفي قوله الا مرة يصير موليا عقب القر بان بلا فصل و يعتبر ابتداء المدة من وقت فراغه من القر بان مرة لان المستثنى ههنا هو القر بان مرة لا اليوم والمستثنى هناك هو اليوم لا المرة لذلك افترقتم مدة أشهر الايلاء تعتبر بالا هالة أم بالا يوم فنقول لا خلاف ان الايلاء اذا وقع في غرة الشهر تعتبر المدة بالا هالة واذا وقع في بعض الشهر لم يذكروا عن أبي حنيفة نص رواه وقال أبو يوسف تعتبر بالا يوم وذلك مائة وعشرون يوما وروى عن زفرانه يعتبر بقية الشهر بالا يوم والشهر الثاني والثالث بالا هالة وتكمل أيام الشهر الاول بالا يوم من أول الشهر الرابع ويحتمل ان يكون هذا على اختلافهم في عدة الطلاق والوفاء على ما ذكره هناك ان شاء الله تعالى والثاني تركه الذي في المدة لان الله تعالى جعل عزم الطلاق شرطا وقوعه بقوله فان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم وكلمة ان للشرط وعزم الطلاق تركه الذي في المدة والكلام في الذي يقع في مواضع في تفسير الذي المذكور في الآية الكريمة انه ماهو وفي بيان شرط صحة الذي في بيان وقت الذي عانه في المدة أو بعدا نقضائها أما الاول فالذي عندنا على ضربين أحدهما بالفعل وهو الجماع في الفرج حتى لو جامعها في دون الفرج أو قبلها بشهوة أو لمساها شهوة ونظر الى فرجها عن شهوة لا يكون ذلك فيأ لان حقتها في الجماع في الفرج فصار ظالما بمنعه فلا يندفع الظلم الا به فلا يحصل الذي وهو الرجوع عما عزم عليه عند القدرة الا به بخلاف الرجعة انما تثبت بالجماع في دون الفرج وبالمس عن شهوة والنظر الى الفرج عن شهوة لان البيئونة هناك بعد انقضاء العدة تثبت من وقت وجود الطلاق من وجه فلو لم تثبت الرجعة به لصار تركها للحرام فجعل الاقدام عليه دلالة الرجعة تحرزا عن الحرام وهذا المعنى لم يوجد ههنا لان البيئونة بعدا نقضاء المدة تثبت مقصورة على الحال فلو لم يجعل منه فيأ لم يصير تركها للحرام لذلك فافترقا والثاني بالقول والكلام فيه يقع في موضعين أحدهما في صورة الذي بالقول والثاني في بيان شرط صحته أما صورته فهي ان يقول لها ففنت اليك أو راجعتك وما أشبه ذلك وذكر الحسن عن أبي حنيفة في صفة الذي عان يقول الزوج اشهدوا اني قد ففنت الى امرأتى وأبطلت الايلاء وليس ههنا من أبي حنيفة شرط الشهادة على الذي عانته يصح بدون الشهادة وانما ذكر الشهادة احتياطا لباب الفروج لا محتمل ان يدعى الزوج الذي عانها بعد مضي المدة فتكذب المرأة فيحتاج الى اقامة البيئنة عليه الا ان تكون الشهادة شرطا لصحة الذي وقد قال أصحابنا انه اذا اختلف الزوج والمرأة في الذي عان مع بقاء المدة والزوج ادعى الذي عان أو أنكرت المرأة فالقول قول الزوج لان المسدة اذا كانت باقية فالزوج يملك الذي فيها وقد ادعى الذي عان في وقت يملك انشاءه فيه فكان الظاهر شاهدا له فكان القول قوله وان اختلفا بعد مضي المدة فالقول قول المرأة لان الزوج يدعى الذي عان في وقت لا يملك انشاء الذي عان فيه فكان الظاهر شاهدا عليه للمرأة فكان القول قولها وأما شرط صحته فلصحة الذي عان بالقول شرائط ثلاثة أحدها العجز عن الجماع فلا يصح مع القدرة على الجماع لان الاصل هو الذي عان لان الظلم به يندفع حقيقة وانما الذي بالقول خلف عنه ولا عبرة بالخلاف مع القدرة على الاصل كالتميم مع الوضوء ونحو ذلك ثم الشرط هو العجز عن الجماع حقيقة أو مطلق العجز اما حقيقة واما حكما فجملة الكلام فيه ان العجز نوعان حقيقى وحكمى أما الحقيقى فنحو أن يكون أحد الزوجين مريضا مرضا يمتد معه الجماع أو كانت المرأة صغيرة لا يجامع مثلها أو رتقاء أو يكون الزوج مجبوا أو يكون بينهما مسافة لا يقدر على قطعها في مدة الايلاء أو تكون ناشزة محتجبة في مكان لا يعرفه أو يكون مجبوسا لا يقدر أن يدخلها وفيؤفه في هذا كله بالقول كذا ذكره القدرورى في شرحه مختصر الكرخى وذكر القاضى في شرحه مختصر الطحاوى أنه لو ألى من امرأته وهي مجبوسة أو هو مجبوس أو كان بينهما وبين امرأته مسافة أقل من

أربعة أشهر إلا أن العدو أو السلطان منعه عن ذلك فإن فياه لا يكون إلا بالفعل ويمكن أن يوفق بين القولين في الحبس بان يحمل ما ذكره القاضي على أن يقدر أحدهما على أن يصل إلى صاحبه في السجن والوجه في المنع من العدو أو السلطان أن ذلك نادر وعلى شرف الزوال فكان ملحقا بالعدم وأما الحكمي فمثل أن يكون محررا وقت الإيلاء وبينه وبين الحج أربعة أشهر وإذا عرف هذا فنقول لا خلاف في أنه إذا كان عاجزا عن الجماع حقيقة أنه ينتقل إلى الجماع إلى النفي بالقول واختلف أصحابنا فيما إذا كان قادرا على الجماع حقيقة وعاجزا عنه حكما أنه هل يصح النفي بالقول قال أصحابنا الثلاثة لا يصح ولا يكون فيؤده إلا بالجماع وقال زفر يصح وجه قوله إن العجز حكما كالعجز حقيقة في أصول الشريعة كما في الخلو فانه يستوى المانع الحقيقي والشرعي في المنع من صحة الخلو كذا هذا ولنا أنه قادر على الجماع حقيقة فيصير ظاهرا بالمانع فلا يندفع الظلم عنها إلا بإفائها حقها بالجماع وحق العبد لا يسقط لاجل حق الله تعالى في الجملة لغنا الله عز وجل وحاجة العبد والثاني دوام العجز عن الجماع إلى أن تمضي المدة حتى لو قدر على الجماع في المدة بطل النفي بالقول وانتقل إلى النفي بالجماع حتى لو تركها ولم يقر بها في المدة حتى مضت تبين لما ذكرنا أن النفي باللسان بدل عن النفي بالجماع ومن قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل بطل حكم البدل كالمتميم إذا قدر على الماء في الصلاة وكذا إذا آلى وهو صحيح ثم مرض فإن كان قدر مدة صحته ما يمكن فيه الجماع فقيؤه بالجماع لأنه كان قادرا على الجماع في مدة الصحة فإذا لم يجتمع مع القدرة عليه فقد فرط في إيفاء حقها فلا يعذر بالمرض الحادث وإن كان لا يمكنه فيؤده بالجماع لقصره فقيؤه بالقول لأنه إذا لم يقدر على الجماع فيه لم يكن مفروطا في ترك الجماع فكان معذورا ولو آلى وهو مريض فلم يبق باللسان إليها حتى مضت المدة فبانت ثم صح ثم مرض فتروجها وهو مريض فقاء إليها باللسان صح فيؤده في قول أبي يوسف حتى لو تمت أربعة أشهر من وقت التزوج لا تبين وقال محمد لا يصح (وجه) قوله أنه إذا صح في المدة الثانية فقد قدر على الجماع حقيقة فسقط اعتبار النفي باللسان في تلك المدة وإن كان لا يقدر على جماعها إلا بعصية كما إذا كان محررا فقاء بلسانه أنه لم يصح فيؤده باللسان لكونه قادرا على الجماع حقيقة وإن كان لا يقدر عليه إلا بعصية كذا هذا ولأبي يوسف أن الصحة لا تمنع النفي باللسان للقدرة على إيفائها حقها في الجماع ولا حق لها في حالة البينونة فلا تعتبر الصحة مانعة منه والثالث قيام ملك النكاح وقت النفي بالقول وهو أن تكون المرأة في حال ما يفيء إليها زوجها غير بائنة منه فإن كانت بائنة منه فقاء بلسانه لم يكن ذلك فيأوى يبق الإيلاء لأن النفي بالقول حال قيام النكاح إنما يرفع الإيلاء في حق حكم الطلاق لحصول إيفاء حقها به ولا حق لها حالة البينونة على ما ذكره ولا يعتبر النفي عوصار وجودها والعدم بمنزلة فيبقى الإيلاء فإذا تزوجها ومضت المدة تبين منه بخلاف النفي بالفعل وهو الجماع أنه يصح بعد زوال الملك وثبوت البينونة حتى لا يبقى الإيلاء بل يبطل لأنه حنث بالوطء فانحلت البينون وبطلت ولم يوجد الحنث ههنا فلا تنحل البينون فلا يرتفع الإيلاء ثم النفي بالقول عندنا إنما يصح في حق حكم الطلاق حتى لا يقع الطلاق بمضي المدة إلا في حق الحنث لأن البينون في حق حكم الحنث باقية لأنها لا تنحل إلا بالحنث والحنث إنما يحصل بفعل المحلوف عليه والقول ليس محلوف عليه فلا تنحل به البينون هذا الذي ذكرنا مذهب أصحابنا وقال الشافعي لا فيء إلا بالجماع وإليه مال الطحاوي ووجهه أن النفي بالحنث ولا حنث باللسان فلا يحصل النفي به وهذا لأن الحنث هو فعل المحلوف عليه والمحلوف عليه هو القربان فلا يحصل النفي إلا به ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روى عن علي رضي الله عنه وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم أنهم قالوا النفي عند العجز بالقول وكذا روى عن جماعة من التابعين مثل مسروق والشعبي وأبراهيم النخعي وسعيد بن جبيرة ولأن النفي في اللغة هو الرجوع يقال فاء الظل أي رجعت ومعنى الرجوع في الإيلاء هو أنه بالإيلاء عزم على منع حقها في الجماع وأكد العزم بالبينون قبل النفي رجعت عزم الرجوع كما يكون بالفعل يكون بالقول وهذا لأن وقوع الطلاق لصيرورته ظاهرا بمنع حقها والظلم عند القدرة على الجماع بمنع حقها في الجماع فيكون إزالة الظلم بإيفاء حقها في الجماع فيكون إزالة هذا الظلم بذكر إيفاء حقها في الجماع أيضا وعند العجز عن الجماع يكون بإيذائه إياها بمنع حقها

في الجاع ليكون ازاله هذا الظلم بقدر الظلم فيثبت الحكم على وفق العلة وأما وقت النفي فالتنفي عندنا في المدة وعند الشافعي بعدمضي المدة ونذكر المسئلة في بيان حكم الایلاء ان شاء الله تعالى وأما حرية المولى فليس بشرط لصحة الایلاء بالله تعالى ومما لا يتعلق بالمال حتى لو قال العبد لا امرأته والله لا أقر بك أو قال ان قر بتك فعلى صوم أو حج أو عمرة أو امرأتى طالق يضح الایلاء حتى لو لم يقر بهاتين منه في المدة ولو قر بهافى اليمين بالله تعالى تلزمه الكفارة بالصوم وفي غيرها يلزمه الجزاء المذکور ولان العبد أهل لذلك وان كان يحلف بما يتعلق بالمال بأن قال ان قر بتك فعلى عتق رقبة أو على أن أتصدق بكذا لا يصح لانه ليس من أهل ملك المال وأما اسلام المولى فهل هو شرط لصحة الایلاء فنقول لا خلاف في أن الذمی اذا آلى من امرأته بالطلاق أو العتاق انه يصح الایلاء لانه لا كفارة من أهل الطلاق والعتاق ولا خلاف أيضا في أنه اذا آلى بشئ من القرب كالصوم والصدقة والحج والعمرة بأن قال لا امرأته ان قر بتك فعلى صوم أو صدقة أو حجة أو عمرة أو غير ذلك من القرب لا يكون مولى لانه ليس من أهل القرب فيمكنه قربة في امرأته من غير شئ يلزمه فلم يكن مولى وكذا اذا قال لا امرأته ان قر بتك فانت على كظهر أمى أو فلانة على كظهر أمى لم يكن مولى لان الكفر يمنع صحة الظهار عندنا واذا لم يصح يمكنه قربة بانها من غير شئ يلزمه فلا يكون مولى واختلف فيما اذا آلى بالله تعالى فقال والله لا أقر بك تنعقد موجبة للكفارة على تقدير الحنث عند أبي حنيفة يكون مولى وقال أبو يوسف ومحمد لا يكون مولى واجه قولهما ان اليمين بالله تعالى لا تنعقد من الذمی كما في غير الایلاء والجامع بينهما ان اليمين بالله تعالى تنعقد موجبة للكفارة على تقدير الحنث والكافر ليس من أهل الكفارة ولا في حنيفة عموم قوله تعالى للذين يؤمنون من نساءهم من غير تخصيص المسلم ولان الایلاء بالله يمين يمنع القربان خوفا من هتك حرمة اسم الله عز وجل والذمی يعتد حرمة اسم الله تعالى ولهذا يستحلف على الدعاوى كالمسلم ويتعلق حل الذیحة بتسعيته كما يتعلق بتسعية المسلم فانه اذا ذكرا اسم الله عليها أكلت وان ترك التسعية لم تؤكل فيصح الایلاء كما يصح الایلاء المسلم واذا صح الایلاء بالله تعالى ثبتت أحكام الایلاء في حقه كما ثبتت في حق المسلم الا أنه لا يظهر في حق حكم الحنث وهو الكفارة لان الكفارة عبادة وهو ليس من أهل العبادة فيظهر في حق حكم البر وهو الطلاق لانه من أهله ولو آلى مسلم أو ظاهر من امرأته ثم ارتد عن الاسلام ولحق بدار الحرب ثم رجع مسلما وتزوجها فهو مولى ومظاهر في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف بسقط عنه الایلاء والظهار (وجه) قوله ان الكفر يمنع صحة الایلاء والظهار ابتداء فيمنع بقاءهما على الصحة لان حكم الایلاء وجوب الكفارة على تقدير الحنث وحكم الظهار حرمة مؤقته الى غاية التكفير والكافر ليس من أهل وجوب الكفارة ولا في حنيفة ان الكفر لم يمنع انعقاد الایلاء لما بينا فلان لا يمنع بقاءه أولى لان البقاء أسهل ولان الایلاء قد انعقد لوجوده من المسلم والعارض هو الردة وأثرها في زوال ملك النكاح وزوال الملك لا يوجب بطلان اليمين فتبقى اليمين فاذا عاد يعود حكم الایلاء ولان كل عارض على أصل يلحق بالعدم من الاصل اذا ارتفع ويجعل كأن لم يكن ولان الایلاء انعقد بيقين والعارض هو الردة يحتمل الزوال والتصرف الشرعي اذا انعقد بيقين لا احتمال الفائدة في البقاء واحتمال الفائدة ههنا ثابت لان رجاء الاسلام قائم والظهار قد انعقد موجبا حقه وهو الحرمة المؤقتة لصدوره من المسلم وبالردة زالت صفة الحكم وبقي الاصل وهو الحرمة اذ الكافر من أهل ثبوت الحرمة وبما نفى حقه لان حكم الحرمة وجوب الامتناع وهو قادر على الامتناع بخلاف القربة ولهذا خوطب بالحرمة دون القربات والطاعات على ما عرف في أصول الفقه والله الموفق

فصل وأما حكم الایلاء فنقول والله التوفيق انه يتعلق بالایلاء حكمان حكم الحنث وحكم البر أما حكم الحنث فيختلف باختلاف المحلوف به فان كان الحلف بالله تعالى فهو وجوب كفارة اليمين كسائر الايمان بالله وان كان الحلف بالشروط والجزاء فلزوم المحلوف به كسائر الايمان بالشروط والجزاء أولزوم حكمه على تقدير وجوده على ما بينا وأما حكم البر فالكلام فيه في مواضع في بيان أصل الحكم وفي بيان وصفه وفي بيان وقته وفي بيان قدره أما أصل الحكم فهو

وقوع الطلاق بعد مضي المدة من غير في لانه بالا يلاعزم على منع نفسه من ايفاء حقها في الجماع في المدة وأ كد العزم باليمين فاذا مضت المدة ولم يفي اليها مع القدرة على انى وقد حقق العزم المؤكد باليمين بالفعل فتأ كد الظلم في حقها فتبين منه عقوبة عليه جزاء على ظلمه ومرتبة عليها ونظر لها بتخليصها عن حباله للتوصل الى ايفاء حقها من زوج آخر وهذا عندنا وقال الشافعي حكم الايلاء في حق البر هو الوقف وهو أن يوقف الزوج بعد مضي المدة فيخير بين النوى اليها بالجماع وبين تطليقها فان أبى أجبره الحاكم على أحدهما فان لم يفعل طلق عليه القاضي فاشتملت معرفة هذا الحكم على معرفة مسئلتين مختلفتين احدهما انه لا يوقف المولى بعد انقضاء المدة عندنا بل يقع الطلاق عقب انقضائها بلا فصل وعنده يوقف ويخير بين النوى والتطليق على ما بينا والثانية ان النوى يجب أن يكون في المدة عندنا وعنده بعد مضي المدة والمسئلتان مختلفتان بين الصحابة رضى الله عنهم احيى الشافعي بقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فان فاءوا فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق خير سبحانه وتعالى المولى بين النوى وعزم بين العزم على الطلاق بعد أربعة أشهر فدل ان حكم الايلاء في حق البر هو تخيير الزوج بين النوى والطلاق بعد المدة ولا وقوع الطلاق عند مضي المدة وان وقت النوى بعد المدة لا في المدة ولانه قال عز وجل وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم أى سميع للطلاق فلا بد وأن يكون الطلاق مسموعا وذلك بوجود صوت الطلاق اذ غير الصوت لا يحتمل السماع ولو وقع الطلاق بنفس مضي المدة من غير قول وجسد من الزوج أو من الناضى لم يتحقق صوت الطلاق فلا ينعقد سماعه ولان الايلاء يمين يمنع من الجماع أربعة أشهر لان اللفظ يدل عليه فقط لا على الطلاق فالقول بوقوع الطلاق بمضى المدة قول بالوقوع من غير ايقاع وهذا لا يجوز (ولنا) ان الله تعالى جعل مدة التربص أربعة أشهر والوقف يوجب الزيادة على المدة المنصوص عليها وهي مدة اختيار النوى أو الطلاق من يوم أو ساعة فلا تجوز الزيادة الا بدليل ولهذا لما جعل الشرع لسائر المدة التي بين الزوجين مقدار معلوما من المدة ومدة العنين لم تحتمل الزيادة على ذلك القدر فكذلك امدة الطلاق ولان النوى تنقض اليمين وتنقضها حرام في الاصل قال الله تعالى ولا تنقضوا الايمان بعدتوا كيدها وقد جعلتم الله عليكم كفيلا الا انه ثبت الاطلاق في المدة بقراءة عبد الله بن مسعود وأبى بن كعب رضى الله عنهما فان فاءوا فمين فبقى التنقض حراما فباءوا فها فلا يحل النوى فباءوا فها فلام القول بالنوى في المدة و بوقوع الطلاق بعد مضيها ولان الايلاء كان طلاقا معجلا في الجاهلية فجعله الشرع طلاقا مؤجلا والطلاق المؤجل يقع بنفس انقضاء الاجل من غير ايقاع أحد بعده كما اذا قال لها أنت طالق رأس الشهر واما قوله ان الله تعالى ذكركم في أربعة أشهر فنعم لكن هذا لا يوجب أن يكون النوى بعد مضيها ألا ترى الى قوله تعالى فاذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف ذكركم في الامساك بمعروف بعد بلوغ الاجل وانه لا يوجب الامساك بعد مضي الاجل وهو العدة بل يوجب الامساك وهو الرجعة في العدة والبنونة بعد انقضائها كذا ههنا واما قوله تعالى وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم فقد قال قوم من أهل التأويل ان المراد من قوله سميع في هذا الموضع أى سميع بايلائه والا يلاء مما ينطق به ويقال فيكون مسموعا وقوله تعالى عليم ينصرف الى العزم أى عليم بعزمه الطلاق وهو ترك النوى ودليل صحة هذا التأويل انه تعالى ذكركم في أربعة أشهر فموجب عليم عقيب أمرين أحدهما يحتمل السماع وهو الايلاء والاخر لا يحتمل وهو عزم الطلاق فينصرف كل لفظ الى ما يليق به ليفيد فائدته وهي كقوله تعالى لتسكنوا فيه ولتبتغوا من فضلة عقيب ذكركم في الليل والنهار بقوله ومن رحمته جعل لكم الليل لتسكنوا فيه والنهار مبصرا انه صرف الى كل ما يليق به ليفيد فائدته وهو السكون الى الليل وابتغاء الفضل الى النهار كذا ههنا ولانه تعالى ذكركم في سميع عليم وكل مسموع معلوم وليس كل معلوم مسموع لان السماع لا يكون الا للصوت فلو كان الطلاق في الايلاء بالقول لكان مسموعا والا يلاء مسموع أيضا فوقع الكفاية بذكركم في سميع فلا يتعلق بذكركم في العليم فائدة مبتدأة ولو كان الامر على ما قلنا ان الطلاق يقع عند مضي المدة من غير قول يسمع لا ينصرف ذكركم في العليم اليه لان ذلك ليس بمسموع

حتى يعني ذكرا السميع عن ذكرا العليم فيتعلق بذكرا العليم فائدة جديدة فكان ما قلناه أولى مع ما أنالنا نسلم أن سماع
الطلاق يقف على ذكرا الطلاق بحروفه ألا ترى أن كنايةات الطلاق طلاق وهي مسموعة وإن لم يكن الطلاق
مسموعا منذ كوراجح ورفه وكذا طلاق الآخر فلم يكن من ضرورة كون الإيلاء طلاقا التلقظ بل فقط للطلاق فلا
يقف سماع صوت الطلاق عليه وقوله لفظ الإيلاء لا يدل على الطلاق ممنوع بل يدل عليه شرعا فإن الشرع جعل
الإيلاء طلاقا معلقا بشرط البر فيصير الزوج بالإصرار على موجب هذه اليمين معلقا طلاقا بترك القران أربعة
أشهر كأنه قال إذا مضت أربعة أشهر ولم أقربك فيها فانت طالق بئس عرفنا ذلك بإشارة النض وهو قوله تعالى وإن
عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم سمي ترك الف في المدة عزم الطلاق وأخير سبحانه وتعالى أنه سميع للإيلاء
فدل أن الإيلاء السابق يصير طلاقا عند مضي المدة من غير في وما ذكرا من المعنى المعقول وأما صفة فقد قال
أصحابنا إن الواقع بعد مضي المدة من غير في طلاق بئس وقال الشافعي إذا خير بعد انقضاء العدة فاختر الطلاق
فهي واحدة رجعية بناء على أصله أن الطلاق بعد مضي المدة يقع باقعا مبتدئا وهو صريح الطلاق فيكون رجعيا
(ولنا) إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روى عن عثمان وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وزيد بن ثابت
رضي الله عنهم أنهم قالوا إذا مضت أربعة أشهر ففي تطبيقه بئس لأن الطلاق إنما يقع عند مضي المدة فعلا للظلم فلا
يندفع الظلم عنها إلا بالبائن لتتخلص عنه فتتمكن من استيفاء حقه من زوج آخر ولا يتخلص إلا بالبائن ولأن القول
بوقوع الطلاق الرجعي يؤدي إلى العبث لأن الزوج إذا أبى الف في عو التطبيق يقدم إلى الحا كم ليطلق عليه الحا كم
عنده ثم إذا طلق عليه الحا كم راجعها الزوج فيخرج فعل الحا كم مخرج العبث وهذا لا يجوز وأما قدره وهو قدر
الواقع من الطلاق في الإيلاء فلا يصل أن الطلاق في الإيلاء يتبع المدة لا اليمين فيتحد باتحاد المدة ويتعدد بتعدد
في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر يتبع اليمين فيتعدد بتعدد اليمين ويتحد باتحادها ولا خلاف في أن المعتبر في حق
حكم الحنث هو اليمين فينظر إلى اليمين في الاتحاد والتعدد لا إلى المدة وجه قول زفر أن وقوع الطلاق ولزوم الكفارة
حكم الإيلاء والإيلاء عین فيدور الحكم مع اليمين فيتحد باتحادها ويتعدد بتعدد المدة لأن الحكم يتكرر بسبب
ويتحد باتحاده (ولنا) أن الإيلاء إنما اعتبر طلاقا من الزوج لمنعه حقه في الجماع في المدة منعا مؤكدا باليمين أذبه
يصير ظاهرا والمنع يتحد باتحاد المدة فيتحد الظلم فيتحد الطلاق ويتعدد بتعدد الظلم فيتعدد الطلاق فاما
الكفارة فأنما تجب لهتك حرمة اسم الله عز وجل والهلك يتعدد بتعدد الاسم ويتحد باتحاده وعلى هذا الأصل
مسائل إذا قال لامرأة مرة واحدة والله لا أقربك فلم يقر بها حتى مضت المدة بانت بتطبيقه واحدة وإن قر بها لزمه
كفارة واحدة لا اتحاد المدة واليمين جميعا ولو قال لها في مجلس واحد والله لا أقربك والله لا أقربك
فان عني به التكرار فهو إيلاء واحد في حق حكم الحنث والبر جميعا حتى لو مضت أربعة أشهر ولم يقر بها بانت بتطبيقه
واحدة ولو قر بها في المدة لا يلزمه إلا كفارة واحدة لأن مثل هذا يذكرك في التكرار في العرف والعادة فاذا نوى به تكرار
الاول فقد نوى ما يحمله كلامه فيصدق فيه وإن لم تكن له نية فهو إيلاء واحد في حق حكم البر في قول أصحابنا الثلاثة
وثلاث في حق حكم الحنث بالاجماع حتى لو مضت أربعة أشهر ولم يقر بها بانت بتطبيقه واحدة في قول أصحابنا
الثلاثة ولو قر بها في المدة فعليه ثلاث كفارات بالاجماع وعند زفر هو ثلاث إيلاآت في حق حكم الحنث والبر جميعا
ويعقد كل إيلاء من حين وجوده فإذا مضت أربعة أشهر ولم يقر بها بانت بتطبيقه ثم إذا مضت ساعة بانت بتطبيقه
أخرى ثم إذا مضت ساعة أخرى بانت بتطبيقه واحدة أخرى وإن قر بها في المدة فعليه ثلاث كفارات وأصل هذه
المسئلة من قال لامرأة إذا جاء غدا فوالله لا أقربك قاله ثلاثا فجاء غدا بصير موليا في حق حكم البر إيلاء واحد عندنا
وعنده بصير موليا ثلاث إيلاآت في حق حكم الحنث وإن أراد به التغليظ والتشديد فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي
يوسف أنه إيلاء واحد في حق حكم البر استحسانا وعند محمد وزفر هو ثلاث في حق البر والحنث جميعا وهو القياس

اما زفر فقد مر على أصله ان الحكم لليمين لا للمدة لان اليمين هي السبب الموجب للحكم وقد تعددت في تعدد السبب بتعدد الحكم وأما وجه القياس لمحمد ان المدة قد اختلفت لان كل واحدة من هذه الايمان وجدت في زمان فكانت مدة كل واحدة منهم غير مدة الاخرى فصار كالواحدة الى منها ثلاث مرات في ثلاث مجالس ووجه الاستحسان ان المدد وان تعددت حقيقة فهي متعددة حكما لتعذر ضبط الوقت الذي بين اليمينين عند مضي أربعة أشهر فصارت مدة الايمان كلها مدة واحدة حكما والثابت حكمها لحق بالثابت حقيقة ولو قال اذا جاء غد فوالله لا أقر بك واذا جاء بعد غد فوالله لا أقر بك يصير موليا ايلاءين في حق الحنث والبرجه معا اذا جاء غد يصير موليا واذا جاء بعد غد يصير موليا ايلاء آخر. وكذلك اذا آلى منها في مجلس ثم آلى منها في مجلس آخر بان قال والله لا أقر بك فكثرت يوما قال والله لا أقر بك يصير موليا ايلاءين أحدهما في الحال والاخر في الغد في حق الحنث والبرجه معا لان المدد قد تعددت حقيقة وحكما لا يختلف ابتداء كل مدة وانتهائها وامكان ضبط الوقت الذي بين اليمينين ولو قال كلما دخلت هذه الدار فوالله لا أقر بك أو قال والله لا أقر بك أو قال والله لا أقر بك كلما دخلت هذه الدار يصير موليا ايلاءين في حق البر وايلاء واحد في حق الحنث فاذا دخل الدار دخلت ينعتد الايلاء الاول عند الدخلة الاولى والثاني عند الدخلة الثانية حتى لو مضت أربعة أشهر من وقت الدخلة الاولى بانتهت بتطبيقه واذا تمت أربعة أشهر من وقت الدخلة الثانية بانتهت بتطبيقه أخرى ولو قر بها بعد الدخلة لا يلزم الا كفارة واحدة لتعدد المدة والحاد اليمين في حكم الحنث والاصل فيه ان اليمين بالله تعالى متى علمت بشروط متكررة لا يتكرر انعقادها بتكرار الشرط واليمين بما هو شرط وجزاء اذا علمت بشروط متكررة بتكرار الشرط وقوله والله لا أقر بك يمين بالله تعالى في حق الحنث ويمين بالطلاق في حق البر ودليل هذا الاصل وبيان فروعه يعرف في الجامع الكبير وكذلك اذا قال كلما دخلت واحدة من هاتين الدارين فوالله لا أقر بك أو قال كلما كلمت واحدا من هذين الرجلين فوالله لا أقر بك فدخل احدهما أو كلما أحدهما صار موليا واذا دخل مرة أخرى أو كلمه أخرى صار موليا ايلاء آخر في حق حكم البر وهو ايلاء واحد في حق حكم الحنث والله تعالى أعلم

فصل وأما بيان ما يبطل به الايلاء فما يبطل به الايلاء نوعان نوع يبطل به أصلا في حق الحكمين جميعا وهو البر والحنث ونوع يبطل به في حق أحد الحكمين وهو حكم البر ويبقى في حق الحكم الآخر وهو حكم الحنث أما الذي يبطل به الايلاء في حق الحكمين جميعا فشيء واحد وهو الذي عبا في التمرج في المدة لا يحنث به واليمين لا يبقى بعد الحنث لان حنث اليمين تنقضها والشيء لا يبقى مع وجود ما ينقضه وأما ما يبطل به في حق حكم البر دون الحنث فشيئان أحدهما الذي بالقول عند استتباع عشر أظه التي وصفناها فيبطل به الايلاء في حق حكم البر حتى لا تبين بمضي المدة لئلا ذكرنا ان ترك التي في المدة شرط وقول الطلاق بعدم مضها اذ هو عزمة الطلاق وانما بشرط بالنص لكنه يبقى في حق حكم الحنث حتى لو فاء اليها بالقول في المدة ثم ندر على الحنث بعد المدة فجامعها تلزمه الكفارة لان وجوب الكفارة معاق بالحنث والحنث هو فعل الخلو ف عليه والخلوف عليه هو اجماع في التمرج فلا يحصل الحنث بدونه والثاني الطلقات الثلاث حتى لو وقع عليها ثلاث تطليقات بالايلاء أو طلقاتها ثلاثا عقيب الايلاء فتر وجبت ثم عادت اليه فقضت أربعة أشهر لم يطلأها فيها لا يقع عليها شيء عند أحجابنا الثلاثة وعند زفر لا يبطل بها الايلاء ويقع عليها الطلاق بالايلاء أبدا بناء على ان استتباع طلاق المات القائم للحال يبطل اليمين وعندنا وعند من لا يبطلها وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم ولو آلى منها ولم يبق اليها حتى مضت أربعة أشهر فبان منه بتطبيقه وانقضت عدها فتر وجبت بزواج آخر ثم عادت الى الاول عاد حكم الايلاء بالاجماع لكن عند أبي حنيفة وأبي يوسف ثلاث تطليقات وعند محمد بما بقي بناء على ان الزوج الثاني يهدم الطلقة والطلقة عند من لا يهدم والمسئلة قد مرت ولا يبطل بالابانة حتى لو آلى منها ثم أبانها قبل مضي المدة ثم تزوجها فقضت المدة من غير في تبين بتطبيقه

أخرى بالإيلاء السابق ولو أبانها ولم تزوجها حتى مضت المدة وهي في العدة يقع عليها تطليقة أخرى عندنا وعند زفر لا يقع وقد مررت المسئلة ونزل يبطل بمضي المدة من غير فيء فان كان الإيلاء مطلقاً أو مؤبداً بان قال والله لا أقر بك أبداً أو قال والله لا أقر بك ولم يذكر الوقت فضمت أر بعة أشهر من غير فيء حتى بان بتطليقة لا يبطل الإيلاء حتى لو تزوجها فضمت أر بعة أشهر أخرى منذ تزوج يقع عليها تطليقة أخرى لان المين عقدت مطلقة أو مؤبداً والعارض ليس إلا البيونة وأثرها في زوال الملك وزوال الملك لا يوجب بطلان المين بالطلاق لما عرف ان المين اذا انعقدت تبقى لاحتمال الفائدة واحتمال الفائدة ثابت لاحتمال التزوج فيبقى المين الا انه لا بد من الملك لا انعقاد المدة الثانية فاذا تزوجها عاد الملك فعاد حتمها في الجماع فاذا مضت المدة الثانية من غير فيء اليها فقد منعها حقها فقد ظاهرها فيقع تطليقة أخرى جزاء على ظلمه وكذا اذا تزوجها بعد ما بان بتطليقة نائية ومضت أر بعة أشهر أخرى منذ تزوجها تبين بالثالثة قلنا فان تزوجت بزواج آخر ثم تزوجها الاول فضمت أر بعة أشهر لم يقر بها فيها لا يقع عليها شيء عند أصحابنا الثلاثة خلا فزفر ولو آلى منها مطلقاً أو أبداً فضمت أر بعة أشهر ولم يبق اليها حتى بان ثم لم يقر زوجها حتى مضت أر بعة أشهر أخرى وهي في العدة لا يقع عليها تطليقة أخرى لان المين قد بطلت بل هي باقية لنا بينا الان ما بانة لا تستحق الوطء على الزوج فلا يصير الزوج بالامتناع عن قربانها في المدة ظالماً ووقع الطلاق كان لهذا المعنى ولم يوجد فلا يقع لكن تبقى المين حتى لو تزوجها ومضت المدة من غير فيء يقع والاصل ان المدة المنعقدة لا تبطل بالبيونة وان كانت لا تنعقد على المبانة على طريق الاستئناف ولو قر بها قبل ان يقر زوجها فعليه الكفارة لان المين باقية وقد وجد شرط الحنف فيحدث ولو كان الإيلاء مؤقلاً الى وقت معلوم أر بعة أشهر أو أكثر فضمت المدة من غير فيء حتى وقع الطلاق لا يمتد الإيلاء وينتهي حتى لو قر بها لا كفارة عليه ولو لم يقر بها حتى مضت أر بعة أشهر لا يقع عليها شيء لان المؤقت الى وقت ينتهي عند وجود الوقت ولو حلف على قربان اسرته بعق عبده ثم باعه سقط الإيلاء لانه صار بحال لا يلزمه شيء بقر بانها ثم اذا دخل في ملكه بوجه من الوجود قبل القربان عاد حكم الإيلاء حتى لو تركها أر بعة أشهر لم يقر بها فيها تبين لان الجزاء لا تنعقد بالملك القائم للحال كمن قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر فباعه ثم اشتراه فدخل الدار انه يعتق ولو دخل في ملكه بعد القربان لا يعود الإيلاء لبطلانه بالقربان وكذا اذا مات العبد بطل الإيلاء لان الجزاء صار بحال لا يتصور وجوده فبطلت المين ولو قال ان قر بك فبسي هذا حران مات أحدهما أو باع أحدهما لا يبطل الإيلاء لانه يلزمه بالقربان عتق ولو ماتا جميعاً بطل الإيلاء وكذا لو باعهما جميعاً معا أو على التعاقب ولو باعهما ثم دخل أحدهما في ملكه بوجه من الوجود قبل القربان عاد الإيلاء فيه ثم اذا دخل الآخر في ملكه عاد الإيلاء فيه من وقت دخول الاول لان العائد عين الاول ولو قال لا مرأته انت طالق قبل ان أقر بك بشهر فمضى شهر من وقت المين بطلت المين ولو لم يقر بها حتى مضى شهر يصير مولياً لان معنى هذا الكلام اذا مضى شهر لم أقر بك فيه فانت طالق ان قر بك ولو قال ذلك ومضى شهر لم يقر بها فيه لصار مولياً ما ذكرنا ان قوله انت طالق ان قر بك ايلاء ألا ترى انه لا يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه وهو الطلاق وهذا احد المولى فاذا صار مولياً فان قر بها بعد ذلك وقع الطلاق لانه علق الطلاق بالقربان وان لم يقر بها حتى مضت أر بعة أشهر بان بتطليقة لان هذا حكم الإيلاء في حق البر ولو قال انت طالق ثلاثاً قبل ان أقر بك ولم يقر بشهر لا يصير مولياً ويقع الطلاق من ساعته لانه أوقع الطلاق في وقت هو قبل القربان وكما فرغ من كلامه فقد وجد هذا الوقت فيقع ولو قال قبل ان أقر بك يصير مولياً لان قبل الشيء اسم لزمان متقدم عليه مطلقاً وكما فرغ من هذه المقالة فقد وجد زمان متقدم عليه متصل به فلم يوجد القربان لا يعرف هذا الزمان فكان هذا تعليق الطلاق بالقربان كانه قال ان قر بك فانت طالق فان قر بها وقع الطلاق بعد القربان بلا فصل فان تركها حتى مضت أر بعة أشهر بان بالإيلاء كالأوص على التعليق بالقربان والله الموفق

﴿فصل﴾ وأما بيان حكم الطلاق فحكم الطلاق يختلف باختلاف الطلاق من الرجعي والبائن ويتعلق بكل واحد منهما أحكام بعضها أصلي وبعضها من التوابع. أما الطلاق الرجعي فالحكم الأصلي له هو نقصان العدد فاما زوال الملك وحل الوطء فليس بحكم أصلي له لازم حتى لا يثبت للحال وانما يثبت في الثاني بعد انقضاء العدة فان طلقها ولم يراجعها بل تركها حتى انقضت عدتها بانتهى وهذا عندنا وعند الشافعي زوال حل الوطء من أحكامه الأصلية حتى لا يحل له وطؤها قبل الرجعة واليه مال أبو عبد الله البصري وأما زوال الملك فقد اختلف فيه أصحابنا قال بعضهم الملك يزول في حق حل الوطء لا غير وقال بعضهم لا يزول أصلا وانما يحرم وطؤها مع قيام الملك من كل وجه كالوطء في حالة الحيض والنفاس وجه قوله ان الطلاق واقع للحال فلا بد وان يكون له أثر ناجز وهو زوال حل الوطء وزوال الملك في حق الحل وقد ظهر أثر الزوال في الأحكام حتى لا يحل له المسافرة بها والخلوقة وزول قسمها والاقراء قبل الرجعة محسوبة من العدة ولهذا سمي الله تعالى الرجعة ردًا في كتابه الكريم بقوله عز وجل وبعولتهن أي أزواجهن أحق بردهن في ذلك والرد في اللغة عبارة عن إعادة الغائب فيدل على زوال الملك من وجهه (ولنا) قوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن في ذلك وقوله تعالى وبعولتهن أي أزواجهن وقوله تعالى هن كناية عن المطلقات سمى الله تعالى زوجها بعد الطلاق ولا يكون زوجها الا بعد قيام الزوجية فدل ان الزوجية قائمة بعد الطلاق والله سبحانه وتعالى أحل للرجل وطء زوجته بقوله عز وجل والذين هم لزوجهن حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين وقوله تعالى نساء كم حرث لكم فأتوا حرثكم أني شتمتم وقوله عز وجل هو الذي خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا اليها ونحو ذلك من النصوص والدليل على قيام الملك من كل وجه انه يصح طلاقه وظهاره وإيلا وهو يجري اللعان بينهما ويتوارثان وهذه أحكام الملك المطلق وكذا يملك مراجعتها بغير رضاها ولو كان ملك النكاح زائلا من وجه لكانت الرجعة انشاء النكاح على الحرية من غير رضاها من وجه وهذا لا يجوز وأما قوله الطلاق واقع في الحال فسلم لكن التصرف الشرعي قد يظهر أثره للحال وقد يتراخى عنه كالبيع بشرط الخيار وكالتصرف الحسي وهو الرمي وغير ذلك فجاز أن يظهر أثر هذا الطلاق بعد انقضاء العدة وهو زوال الملك وحرمة الوطء على أن له أثرًا ناجزًا وهو نقصان عدد الطلاق ونقصان حل الحلية وغير ذلك على ما عرف في الخلافات وأما المسافرة بها فقد قال زفر من أصحابنا انه يحل له المسافرة بها قبل الرجعة وأما على قول أصحابنا الثلاثة فاعلم لا تحل لزوج الملك بل لكونها معتدة وقد قال الله تعالى في المعتدات ولا تخرجن من البيوتهن ولا تخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة تهى الرجال عن الإخراج والنساء عن الخروج فيسقط الزوج العدة بالرجعة لتزول الحرمة ثم يسافر وأما الخلوقة فان كان من قصده الرجعة لا يكره وان لم يكن من قصده المراجعة يكره لكن لا لزوال النكاح وارتفاع الحل بل للاضرار بها لانه اذا لم يكن من قصده استيفاء النكاح بالرجعة فتجربا يقع بينهما المساس عن شهوة فيصير مرجعا لها ثم يطلقها ثانيا فيؤدى الى تطويل العدة عليها فتتضرر بذلك وهو معنى قوله تعالى ولا تمسكوهن ضرارا تعتدوا وكذلك القسم لانه لو ثبت القسم لخلاها فيؤدى الى ما ذكرنا اذا لم يكن من قصده أن يراجعها حتى لو كان من قصده أن يراجعها لكان لها القسم وله الخلوقة بها وانما احتسبنا الاقراء من العدة لان عقد الطلاق سبب لزوال الملك والحل للحال على وجه يتم عليه عند انقضاء العدة وهو الجواب عن قوله ان الله تعالى سمي الرجعة ردًا لانه يجوز اطلاق اسم الرد عند انعقاد سبب زوال الملك بدون الزوال كما في البيع بشرط خيار المتعاقدين انه يطلق اسم الرد عند اختيار الفسخ وان لم ينزل الملك عن البائع ولم يثبت للمشتري لان انعقاد سبب الزوال بدون الزوال ويكون الرد فسخا لسبب ومنعاه عن العمل في اثبات الزوال كذا همها ويستحب لها أن تشوف وتترين لان الزوجية قائمة من كل وجه ويستحب لها ذلك لعل زوجها يراجعها وعلى هذا يبنى حق الرجعة انه ثابت للزوج بالاجماع سواء كان الطلاق واحدا أو اثنين اما عندنا فليقيام الملك من كل وجه وأما عنده فليقيامه فيما وراء حل الوطء ثم الكلام في الرجعة في

مواضع في بيان شرعية الرجعة وفي بيان ماهيتها وفي بيان ركنها وفي بيان شرائط جواز الركن أما الأول فالرجعة مشروعة عرفت شرعيتها بالكتاب والسنة والاجماع والمعقول أما الكتاب العزيز فبقوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن أي رجعتن وقوله تعالى إذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وقوله تعالى الطلاق مرتان فأمسك بالمشترى أو تسريحاً بحسن والإمسك بالمعروف هو الرجعة وأما السنة فما روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما لما طلق امرأته في حالة الحيض قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر رضي الله عنه مر ابنك يراجعها الحديث وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما طلق حفصة رضي الله عنها جاءه جبريل صلى الله عليه وسلم فقال له راجع حفصة فانها صوامه قوامه فراجعها وكذا روى انه صلى الله عليه وسلم طلق سودة بنت زمعة رضي الله عنها ثم راجعها وعليه الاجماع وأما المعقول فلان الحاجة تمس الى الرجعة لان الانسان قد يطلق امرأته ثم يندم على ذلك على ما أشار الرب سبحانه وتعالى جل جلاله بقوله لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً فيحتاج الى التدارك فلو لم تثبت الرجعة لما يمكنه التدارك لما عسى لا توافقه المرأة في تجديد النكاح ولا يمكنه الصبر عنها فيقع في الزنا وأما بيان ماهية الرجعة فالرجعة عندنا استدامة الملك القائم ومنعه من الزوال وفسخ السبب المنعقد لزوال الملك وعند الشافعي هي استدامة من وجهه وإنشاء من وجهه بناء على ان الملك عنده قائم من وجهه زائل من وجهه وهو عندنا قائم من كل وجهه وعلى هذا ينبغي ان الشهادة ليست بشرط لجواز الرجعة عندنا وعند شرط وجه البناء ان الشهادة شرط ابتداء العقد وإنشاءه لا شرط البقاء والرجعة استيفاء العقد عندنا فلا يشترط له الشهادة وعنده هي استيفاء من وجهه وإنشاء من وجهه فيشترط لها الشهادة من حيث هي إنشاء لا من حيث هي استيفاء فصح البناء ثم الكلام فيه على وجهه لا ابتداء احتج الشافعي بقوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم فظاهر الامر وجوب العمل فيقتضي وجوب الشهادة ولنا نصوص الرجعة من الكتاب والسنة مطلقة عن شرط الاشهاد الا أنه يستحب الاشهاد عليها الا لو لم يشهد لا يأمن من أن تنقض العدة فلا تصدق المرأة في الرجعة ويكون القول قولها بعد انقضاء العدة فتدب الى الاشهاد لهذا وعلى هذا تحمل الآية الكريمة وفي الآية ما يدل عليه لانه سبحانه وتعالى قال فاذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعرف جميع بين الفرق والرجعة أمر سبحانه بالشهاد بقوله وأشهدوا ذوي عدل منكم ومعلوم ان الاشهاد على الفرقة ليس بواجب بل هو مستحب كذا على الرجعة أو تحمل على هذا توفيقاً بين النصوص بقدر الامكان وكذا لا مهر في الرجعة ولا يشترط فيها رضا المرأة لانها من شرائط ابتداء العقد لا من شرط البقاء وكذا اعلامها بالرجعة ليس بشرط حتى لو لم يعلمها بالرجعة جازت لان الرجعة حق على الخلوص لكونه تصرفاً في ما سكه بالاستيفاء والاستدامة فلا يشترط فيه اعلام الغير كالا جازة في الخيار لكثته مندوب اليه ومستحب لانه اذا راجعها ولم يعلمها بالرجعة فن الجائز ان تزوج عند مضي ثلاث حيض ظناً منها ان عدتها قد انقضت فكان ترك الاعلام فيه تسبباً الى عقد حرام عسى فاستحب له أن يعلمها ولو راجعها ولم يعلمها حتى انقضت مدة عدتها وتزوجت تزوج آخر ثم جاء زوجها الاول فهي امرأته سواء كان دخل بها الثاني أو لم يدخل ويفرق بينها وبين الثاني لان الرجعة قد صحت بدون علمها فتزوجها الثاني وهي امرأته الاول فلم يصح وعلى هذا ينبغي الرجعة بالفعل بان جامعها انها جائزة عندنا وعند الشافعي لا يجوز الرجعة الا بالقول وجه البناء على هذا الاصل ان الرجعة عنده إنشاء النكاح من وجهه وإنشاء النكاح من كل وجهه لا يجوز الا بالقول فكذا إنشاء من وجهه وعندنا هي استدامة النكاح من كل وجهه فلا تختص بالقول ويبنى أيضاً على حل الوطء وحرمة وجه البناء ان الوطء لما كان حلالاً عندنا فاذ وطئها فلو لم يجعل الوطء دلالة الرجعة وربما لا يراجعها بالقول بل يتركها حتى تنقض عدتها فيزول الملك عند انقضاء العدة بالطلاق السابق لانه لا فعل منه الا ذلك فيزول الملك مستنداً الى وقت وجود الطلاق فتبين ان الملك كان زائلاً من وقت الطلاق من وجهه فيظهر ان الوطء كان حراماً لجعل الاقدام على الوطء دلالة الرجعة صيانة له عن الحرام

وعندهما كان الوطء حراما لا يقدم عليه فلا ضرورة الى جعله دلالة الرجعة ثم ابتداء الدليل في المسئلة قوله تعالى
وبعولتهن أحق بردهن سمى الرجعة ردا والرد لا يختص بالقول كذا المنصوب ورد الودعة قال النبي صلى الله عليه وسلم
على اليد ما أخذت حتى ترده وقوله تعالى فأمسكوهن بمعروف وقوله عز وجل فأمسك بهن بمعروف سمى الرجعة أمساكا
والأمساك حقيقة يكون بالفعل وكذا ان جامعته وهوناً أم ومجنون لأن ذلك حلال لها عندنا فلم يجعل رجعة لعصارت
مرتبة للحرام على تقدير انة قضاء العدة من غير رجعة من الزوج فجعل ذلك منها رجعة شرعا ضرورة التحريم من الحرام
ولأن جماعها كجماعها في باب التحريم فكذا في باب الرجعة وكذلك اذا لمسه الشهوة أو نظرها الى فرجها عن
شهوة فهو مراجع لما قلنا وان لمس أو نظر لغير شهوة لم يكن رجعة لأن ذلك حلال في الجملة ألا ترى أن القابلة والطبيب
ينظران الى الفرج ويمس الطبيب عند الحاجة اليه بغير شهوة فلا ضرورة الى جعله رجعة وكذلك اذا نظر الى غير
الفرج لشهوة لأن ذلك أيضا مباح في الجملة ويكره التقبيل واللمس لغير شهوة إذ لم يرد به المراجعة وكذا يكره أن يراها
متجردة لغير شهوة كذا قال أبو يوسف لأنه لا يأمن من أن يشتهي فيصير مراجعا من غير أشهاد وذلك مكروه وكذا
لا يأمن من الإضرار بها لجواز أن يشتهي فيصير به مراجعا وهو لا يريد أمساكا كما في طلقها فتطول العدة عليها فتضرب به
والله تعالى نهى عن ذلك بقوله ولا تمسكوهن ضاررا لتعتدوا وكذا قال أبو يوسف ان الأحسن اذا دخل عليها أن
يتنحج ويسمعها خفق نعليه ليس من أجل انها حرام ولكن لا يأمن من أن يرى الفرج بشهوة فيكون رجعة بغير
أشهاد وهذه عبارة أبي يوسف ولو نظر الى دبرها موضع خروج الغائط بشهوة لم يكن ذلك رجعة كذا ذكر في
الزيادات وهو قول محمد الأخير وكان يقول أولا أنه يكون رجعة ثم رجع حكى إبراهيم بن رستم رجوعه وهو قياس
قول أبي حنيفة لأن ذلك السبيل لا يجري مجرى الفرج ألا ترى أن الوطء فيه لا يوجب الحد عنده فكان النظر اليه
كالنظر الى سائر البدن ولأن النظر الى الفرج بشهوة انما كان رجعة لكون الوطء حلالا لا تقريرا للحل صيانة عن الحرام
والنظر الى هذا الحل عن شهوة مما لا يحتمل الحل بحال كما أن الفعل فيه لا يحتمل الحل بحال فلا يصلح دليلا على
الرجعة ولو نظرت الى فرجه بشهوة قال أبو يوسف قياس قول أبي حنيفة أن يكون رجعة وهذا قبيح ولا يكون
رجعة وكذا قال أبو يوسف والصحيح قياس قول أبي حنيفة لما ذكرنا فيا اذا جامعته وهوناً أم ومجنون ولأن النظر
حلال لها كالوطء فيجعل رجعة تقريرا للحل وصيانة عن الحرمة ولأن النظر ينسويان في التحريم ألا ترى أن
نظرها الى فرجه كنظرها الى فرجها في التحريم فكذا في الرجعة ولو لمسته لشهوة فمستلثة أو كان ناعيا أو اعترف الزوج
أنه كان بشهوة فهو رجعة في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ليس رجعة فأبو حنيفة سوى بينها وبين الجارية
المشتراة بشرط الخيار للمشتري اذا لمسته المشتري أنه يبطل خياره ومحمد فرق بينهما فقال ههنا يكون رجعة
وهناك لا يكون اجازة للبيع وعن أبي يوسف في الجارية روايتان في رواية فرق فقال ثمة يكون اجازة للبيع وههنا
لا يكون رجعة وفي رواية سوى بينهما فقال فعلها لا يكون رجعة ههنا ولا فعل الامة يكون اجازة ثمة فعلى هذه الرواية
لا يحتاج الى الفرق بين المسئلتين ووجه الفرق له على الرواية الاخرى ان بطلان الخيار لا يتقيد بفعل المشتري بل
قد يبطل بغير فعله كما اذا تعيبت في يدها فسموية فأما الرجعة فلا يجوز أن تثبت الا باختيار الزوج حتى قال أبو يوسف
انها اذا لمسته فتر كما هو وقد رعى منعها كان ذلك رجعة لأنه لما مكنتها من اللبس فقد حصل ذلك باختياره فصارت كانه
لمسها وكذلك قال أبو يوسف اذا ابتدأت اللبس وهو مطاوع لها انه يكون رجعة لما قلنا ووجه الفرق لمحمد ان
اسقاط الخيار ادخال الشيء في ملك المشتري والامة لا تملك ذلك وليست الرجعة ادخال المرأة على ملك الزوج لانها
على ملكه فلوجعلناه مراجعا بفعلها لم تملكه ما لم يكن ملكا له فصحت الرجعة ولا في حنيفة على نحو ما ذكرنا وهوان
اللمس حلال من الجانبين عندنا فلزم تعذر الحل فيه وصيانته عن الحرمة وذلك يجعله رجعة على ما سبق بيانه كما قال
في الجارية ان اللبس منها لم يجعل اجازة للبيع وربما يفسخ البيع فيبين ان اللبس حصل في ملك الغير من وجهه وما

ذكره أبو يوسف ان الرجعة لا تعتبر بغير اختيار الزوج بشكل بما اذا جامعته وهو نائم انه تثبت الرجعة من غير اختيار الزوج وما ذكر محمد ان استقاط الخيار ادخال المبيع في ملك المشتري وليس بمنوع بل المبيع يدخل في ملكه بالسبب السابق عند سقوط الخيار على أن هذا فرق بين المسئلتين فيما وراء المعنى المؤثر والفرق بين المسئلتين فيما وراء المعنى المؤثر لا يقدح في الجمع بينهما في المعنى المؤثر قال محمد ولو صدقها الورثة بعد موته أنها لمستة بشهوة لكان ذلك رجعة لان الورثة قاموا مقامه فكانه صدقها قبل موته قال ولو شهد الشهود أنها قبلته لشهوة لم يقبل شهادتهم لان الشهوة معنى في القلب لا يقف عليه الشهود فلا تقبل شهادتهم فيه وان شهدوا على الجماع قبلت لان الجماع معنى يوقف عليه ويشاهد ولا يحتاج الى شرط الشهوة فتقبل فيه الشهادة وأما ركن الرجعة فهو قول أو فعل يدل على الرجعة أما القول فيجوز أن يقول لها راجعتك أو رددتك أو رجعتك أو أعدتك أو راجعت امرأتى أو راجعتها أو رددتها أو أعدتها ونحو ذلك لان الرجعة رد وإعادة الى الحالة الاولى ولو قال لها نكحتك أو تزوجتك كان رجعة في ظاهر الرواية وروى عن أبي حنيفة أنه لا يكون رجعة وجهه هذه الرواية ان النكاح بعد الطلاق الرجعي قائم من كل وجه فكان قوله نكحتك اثبات الثابت وأنه محال فلم يكن مشروعا فكان ملحقا بالعدم شرعا فلم يكن رجعة بخلاف قوله راجعتك لان ذلك ليس باثبات النكاح بل هو استيفاء النكاح الثابت وأنه محل للاستيفاء لانه انقضى بسبب زواله والرجعة فيسبح السبب ومنع له عن العمل فيصح وجه ظاهر الرواية ان النكاح وان كان ناجزا حقيقة لكن المحل لا يحتمل الاثبات فيجعل مجازا عن استيفاء الثابت لما بينهما من المشابهة تصحيحا لتصرفه بقدر الامكان وقد قيل في أحد تأويلي قوله تدلى وبعولتهن أحق بردهن في ذلك أى أزواجهن أحق بنكاحهن في العدة من غيرهم من الرجال والنكاح المضاف الى المطلقة طلاقا رجعيا فدل على ثبوت الرجعة بالنكاح وأما العمل الدال على الرجعة فهو أن يجامعها أو يمس شيئا من أعضائها الشهوة أو ينظر الى فرجها عن شهوة أو يوجد شيئا من ذلك ههنا على ما بينا ووجه دلالة هذه الأفعال على الرجعة ما ذكرنا فيما تقدم وهذا عندنا فأما عند الشافعي فلا تثبت الرجعة بالا قول بناء على أصل ما ذكرناه والله عز وجل أعلم

فصل في جواز الرجعة فنها قيام العدة فلا تصح الرجعة بعد انقضاء العدة لان الرجعة استدامة الملك والملك يزول بعد انقضاء العدة فلا تتصور الاستدامة اذ الاستدامة للقائم لصيانته عن الزوال للمزيل كافي البيع بشرط الخيار للبائع اذا مضت مدة الخيار انه لا يملك استيفاء الملك في المبيع بزوال ملكه بمضى المدة كذا هذا ولو ظهرت عن الحيضة الثالثة ثم راجعها فهذا على وجهين ان كانت أيامها في الحيض عشا لا تصح الرجعة وتحل للأزواج بمجرد انقطاع العدة لان انقضاءها بانقضاء الحيضة الثالثة وقد انقضت يتبين لا تقطع دم الحيض يتبين اذ لا مرد للحيض على عشرة ألا ترى أنها اذا رأت أكثر من عشرة لم يكن الزائد على العشرة حيزا فتيقنا بانقضاء العدة ولا رجعة بعد انقضاء العدة وان كانت أيامها دون العشرة فان كانت نجدا لم تغتسل ولا تيمت وصلت به ولا مضى عليها وقت كامل من أوقات أدنى الصلوات إليها لا تنقطع الرجعة ولا تحل للأزواج وهذا عندنا وقال الشافعي لا أعرف بعد الاقراء معنى معتبرا في انقضاء العدة وهذا خلاف الكتاب العزيز والسنة واجماع الصحابة رضى الله عنهم أما الكتاب فقوله عز وجل ولا تقر بوهن حتى يطهرن أى يغتسلن وأما السنة فاروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال الزوج أحق برجعها مادامت في مغسلا وروى ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة وأما اجماع الصحابة رضى الله عنهم فانه روى علقمة عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه أنه قال كنت عند عمر رضى الله عنه فجاور رجل وامراة فقال الرجل لزوجتي طلقها وراجعتها فقالت ما معنى ما صنع أن أقول ما كان انه طلقني وتركني حتى حضت الحيضة الثالثة وانقطع الدم وغلقت باني ووضعت غسلي وخلعت ثيابي فطرق الباب فقال قد راجعتك فقال عمر رضى الله عنه قل فيها يا ابن أم عبد فقلت أرى ان الرجعة قد صححت ما لم تحل لها الصلاة فقال عمر لوقلت غير هذا لم أره صوابا

وروى عن مكحول أن أبكر وعمر وعلياً وابن مسعود وأبا الدرداء وعبادة بن الصامت وعبد الله بن قيس الأشعري رضي الله عنهم كانوا يقولون في الرجل يطلق امرأته تطليقة أو تطليقتين أنه أحق بها ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة ترثه ويرثها ما دامت في العدة فانقضت الصحابة رضي الله عنهم على اعتبار الغسل فكان قوله محالاً للحدث واجماع الصحابة فلا يعتد به ولأن أيامها إذا كانت أقل من عشرة لم تستيقن بانقطاع دم الحيض لاحتمال المعاودة في أيام الحيض اذ الدم لا يدر دروا واحدا ولكنه يدر مرة وينقطع أخرى فكان احتمال العود قائماً والعائد يكون دم حيض الى العشرة فلم يوجد انقطاع دم الحيض يتيقن فلا يثبت الطهر بيقين فتبقى العدة لأنها كانت ثابتة بيقين والثابت ييقن لا يزول بالشك كمن استيقن بالحدث وشك في الطهارة بخلاف ما إذا كانت أيامها عشرة لأنه هناك لا يحتمل عود دم الحيض بعد العشرة اذ العشرة أكثر الحيض فتيقن بانقطاع دم الحيض فيزول الحيض ضرورة ويثبت الطهر وهما بخلافه على ما بينا والشافعي بنى قوله في هذا على أصله ان العدة تنقضي بالطهارة لا بالحيض فاذا طعنت في أول الحيضة الثالثة فقد انقضت العدة من غير حاجة الى شيء آخر ويستدل على بطلان هذا الأصل في موضعه ان شاء الله تعالى فيمطل الفرع ضرورة واذا اغتسلت انقطعت الرجعة لأنه ثبت لها حكم من أحكام الطهارات وهو اباحة أداء الصلاة اذ لا يباح أداؤها للخاص فتمتزال الاقطاع بقرينة الاغتسال فتقطع الرجعة وكذلك اذا لم تغتسل لكن مضى عليها وقت الصلاة تنقطع الرجعة لأنه لما مضى عليها وقت الصلاة صارت الصلاة ديناً في ذمتها وهذا من أحكام الطهارات اذ لا تجب الصلاة على الخائض فلا تعيد ديناً عليها فاستحكم الاقطاع بهذه القرينة فانقطعت الرجعة وكذلك اذا لم تجد الماء بان كانت مسافرة فتمت وصالت لان صحة الصلاة حكم من أحكام الطهارات اذ لا صحة لها مع قيام الحيض فقد يضاف الى الاقطاع حكم من أحكام الطهارات فاستحكم الاقطاع فتقطع الرجعة فاما اذا تيممت ولم تصل فهل تنقطع الرجعة اختلف فيه أصحابنا قال أبو حنيفة وأبو يوسف لا تنقطع وقال محمد تنقطع (وجه) قوله أنها لما تيممت فقد ثبت لها حكم من أحكام الطهارات وهو اباحة الصلاة فلا يبقى الحيض ضرورة كما لو اغتسلت أو تيممت وصلت به (وجه) قوله ما على نحو ما ذكرنا أن أيامها إذا كانت دون العشرة لم تستيقن بانقضاء عدتها بنفس انقطاع الدم من غير قرينة تنضم اليه لاحتمال ان يعاودها الدم في العشرة فتيقن أنها حائض والحيض كان ثابتاً بيقين فلا يحكم بزواله الا عند وجود الطهر بيقين ولم يوجد بقرينة التيمم لا تصير في حكم الطهارات بيقين لأنه ليس بطهور حقيقة وانما جعل طهوراً شرعاً عند عدم الماء لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيداً طيباً والدليل عليه أنها لو رأت الماء قبل الشروع في الصلاة أو بعد ما شرعت فيها قبل الفراغ منها بطل تيممها فكان التيمم طهارة مطلقة شرعاً لكن حال عدم الماء واحتمال وجود الماء في كل ساعة قائم فكان احتمال عدم الطهور ثابتاً فلم توجد الطهارة الحاصلة بيقين فتبقى نجاسة الحيض الا أنه أيسر لها أداء الصلاة به لعدم الماء في الحالين من حيث الظاهر مع احتمال الوجود فاذا لم تجد الماء وصلت به وفرغت من الصلاة فقد استحكم العدم فاستحكمت الطهارة الحاصلة بالتيمم فلا يبقى الحيض فاما قبل ذلك فاحتمال عدم الطهارة ثابت لاحتمال وجود الماء فلا يكون طهارة شرعاً بيقين بل مع الاحتمال فيبقى حكم الحيض الثابت بيقين بخلاف الاغتسال لأنه طهارة بيقين لكون الماء طهوراً مطلقاً فاذا ثبت الطهارة بيقين انتفى الحيض ضرورة لأنه ضدها بخلاف التيمم على ما بيناه وبخلاف ما اذا مضى عليها وقت كامل من أوقات الصلاة لان الصلاة صارت ديناً في ذمتها بيقين فقد ثبت في حقها حكم من أحكام الطهارات بيقين فلا يبقى الحيض بيقين فتقضي العدة بيقين ولو اغتسلت بسوء الحمار انقطعت الرجعة بنفس الاغتسال بالاجماع ولكنها لا تحل للزواج لان سوء الحمار مشكوك فيه اما في طهوريته أو في طهارته على اختلافهم في ذلك فان كان ذلك طاهراً أو طهوراً انقطعت الرجعة وتحل للزواج لا نقضاء العدة لتقرر الاقطاع بالاغتسال وإن لم يكن أو كان طاهر غير طهور لا تنقطع الرجعة ولا تحل للزواج فاذا وقع الشك لزم الاحتياط في ذلك كله وذلك فيما قلناه وهو أن تنقطع الرجعة ولا تحل للزواج أخذاً بالثقة في الحكمين احترازاً عن الحرمة في البابين ولا

تصلي بذلك الغسل ما لم تتيمم ولو اغتسلت المعتدة وبقى من بدنها شيء لم يصبه الماء فالباقي لا يخلو أمان أن كان عضوا كاملا وأمان أن كان أقل من عضو فإن كان عضوا كاملا فله الرجعة وإن كان أقل من عضو فلا رجعة له ثم اختلف أبو يوسف ومحمد فقال أبو يوسف قوله لا رجعة له في الأقل هذا استحسان والقياس أن يكون له فيه الرجعة فمحمد قاس المتروك إذا كان عضوا على ترك المضمضة والاستنشاق وقال رحمه الله هناك تنقطع الرجعة والقياس عليه أن تنقطع هنا أيضاً إلا أنهم استحسنا وقالوا لا تنقطع الرجعة لأن العضو الكامل يجمع على وجوب غسله وهو مما لا يتعافى عنه عادة فتقطع الرجعة كما لو كان المتروك زائداً على عضو بخلاف المضمضة والاستنشاق لأن ذلك غير مجمع على وجوبه مجتهد فيه وأبو يوسف يقول المتروك وإن قل لحكم الحدث باق ألا ترى أنه لا تباح معه وإن قل ومع بقاء الحدث لا تثبت الطهارة وهذا يوجب التسوية بين القليل والكثير إلا أنهم استحسنا في القليل وهو ما دون العضو فقالوا أنه تنقطع الرجعة فيه لأن هذا القدر مما يتعافى عنه عادة ويحتمل أيضاً أنه أصابه الماء ثم جف فيحكم بانقطاع الرجعة فيه ويبقى الأمر في العضو التام على أصل القياس واختلفت الرواية عن أبي يوسف في المضمضة والاستنشاق روى عنه أنه تنقطع الرجعة وروى عنه أيضاً أنه لا تنقطع الرجعة وقال محمد بن من زوجهما ولكنها لا تحل للزواج وجه قوله وهو واحد الروايتين عن أبي يوسف في انقطاع الرجعة أن وجوب المضمضة والاستنشاق مختلف فيه وموضع الاجتهاد موضع تعارض الأدلة فلا يخلو عن الشك والشبهة والرجعة يسلك بها مسلك الاحتياط فلا يجوز بقاءها بالشك فينقطع ولا يجوز اثبات حال الزوج بالشك أيضاً لذلك لم يحزه محمد وجه الرواية الأخرى لأبي يوسف أن الحديث قد بقي في عضو كامل فتبقى الرجعة هذا إذا كانت المطلقة مسامة فاما إذا كانت كتابية فقد قالوا إن الرجعة تنقطع عنها بنفس إقطاع الدم لأنها غير مخاطبة بالغسل ولا يلزمها فرض الغسل كالمسامة إذا اغتسلت (ومنها) عدم التطبيق بشرط والاضافة الى وقت في المستقبل حتى لو قال الزوج بعد الطلاق إن دخلت الدار فقد راجعتك أو راجعتك إن دخلت الدار أو إن كلمت زيدا أو إذا جاء غد فقد راجعتك غدا أو رأس شهر كذا لم تصح الرجعة في قولهم جميعه لأن الرجعة استيفاء ملك النكاح فلا يحتمل التعليق بشرط والاضافة الى وقت في المستقبل كما لا يحتملها إنشاء الملك ولأن الرجعة تتضمن انفساخ الطلاق في انقضاء سببها لزوال الملك ومنعه عن عمله في ذلك فاذا علمها بشرط أو أضافها الى وقت في المستقبل فقد استبقى الطلاق الى غاية واستبقاء الطلاق الى غاية يكون تأييداً له اذ هو لا يحتمل التوقيت كما إذا قال لا مر أنه أنت طالق يوماً أو شهراً أو سنة أنه لا يصح التوقيت ويتأبد الطلاق فلا تصح الرجعة هذا إذا أنشأ الرجعة فاما إذا أخبر عن الرجعة في الزمن الماضي بأن قال كنت راجعتك أمس فان صدقته المرأة فقد ثبتت الرجعة سواء قال ذلك في العدة أو بعد انقضاء العدة - بعد أن كانت المرأة في العدة أمس وان كذبت به فان قال ذلك في العدة فالقول قوله لأنه أخبر عما يملك انشاءه في الحال لأن الزوج يملك الرجعة في الحال ومن أخبر عن أمر يملك انشاءه في الحال يصدق فيه اذ لم يصدق ينشئه للحال فلا يفيد التأكيد فصار كالوكيل قبل العزل إذا قال بعته أمس وان قال بعد انقضاء العدة فالقول قوله لأنه أخبر عما لا يملك انشاءه في الحال لأنه لا يملك الرجعة بعد انقضاء العدة فصار كالوكيل بعد العزل إذا قال قد بعته وكذبه الموكل ولا يمين عليها في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد تستحلف وهذه من المسائل المعدودة التي لا يجري فيها الاستحلاف عند أبي حنيفة نذكرها في كتاب الدعوى فان أقام الزوج بينة قبلت بينة وثبتت الرجعة لأن الشهادة قامت على الرجعة في العدة فثبتت ولو كانت المطلقة أمة الغير فقال زوجها بعد انقضاء العدة كنت راجعتك وكذبت به الأمة وصدقها المولى فالقول قولها عند أبي حنيفة ولا تثبت الرجعة وعندهما القول قول الزوج والمولى وثبتت الرجعة لأنها ملك المولى ولا يبي حنيفة أن انقضاء عدتها اخبار منها عن حيضها وذلك اليها لا الى المولى كالخبرة فان قال الزوج لها قد راجعتك فقالت بحجبة له قد انقضت عدتي فالقول قولها عند أبي حنيفة مع يمينها وقال أبو يوسف ومحمد القول قول الزوج واجمعوا على أنها لو سكنت

ساعة ثم قالت انقضت عدتي يكون القول قول الزوج ولا خلاف أيضاً في أنها اذا بدأت فقالت انقضت عدتي فقال الزوج بحبيبا لها موصولا بكلامها راجعتك يكون القول قولها وجه قولها أن قول الزوج راجعتك وقع رجعة صحيحة لقيام العدة من حيث الظاهر فكان القول قول المرأة انقضت عدتي اخبارا عن انقضاء العدة ولا علة لبطلانها بالرجعة فلا يسمع كما لو سكنت ساعة ثم قالت انقضت عدتي ولان قولها انقضت عدتي ان كان اخبارا عن انقضاء العدة في زمان متقدم على قول الزوج لا يقبل منها بالاجماع كما لو أسندت الخبر عن الانقضاء اليه نصبان قالت كانت عدتي قد انقضت قبل رجعتك لانها منهممة في التأخير في الاخبار وان كان ذلك اخبارا عن انقضاء العدة في زمان مقارن لقول الزوج فهذا نادرا فلا يقبل قولها ولا يبي حنيفة أن المرأة أئمنة في اخبارها عن انقضاء العدة فان الشرع ائتمها في هذا الباب قال الله تعالى ولا يحل لهن أن يكفن ما خلق الله في أرحامهن إن كن يؤمن بالله واليوم الآخر قيل في التفسير انه الحيض والحبل نهان سبجانه وتعالى عن الكتان والنهي عن الكتان أمر بالظهار اذا نهى عن الشيء أمر بضده والا أمر بالظهار أمر بالقبول لتظهر فائدة الاظهار فزمن قبول قولها وخبرها بانقضاء العدة ومن ضرورة قبول الاخبار بانقضاء العدة حلها للزواج ثم ان كانت عدتها انقضت قبل قول الزوج راجعتك فقوله راجعتك يقع بعد انقضاء عدتها فلا يصح وان كانت انقضت حال قولها راجعتك فيقع حال قولها راجعتك حال انقضاء العدة وكلا لا يصح الرجعة بعد انقضاء العدة لا يصح حال انقضاءها لان العدة حال انقضاءها منقضية فكان ذلك رجعة لمنقضية العدة فلا تصح فان قيل يحتمل أنها انقضت حال اخبارها عن الانقضاء واخبارها متأخر عن قولها راجعتك فكان انقضاء العدة متأخرا عنه ضرورة فتصح الرجعة فالجواب اذا احتمل ما قلناه واحتمل ما قلتم وقع الشك في صحة الرجعة والاصل ان ما لم يكن ثابتا اذا وقع الشك في ثبوته لا يثبت مع الشك والاحتمال خصيصا فيما محتاط فيه ولا سيما اذا كان جهة الفساد كدوهن جهة الفساد كدلا نها تصح من وجه وتفسد من وجهين فالأولى أن لا يصح والله عز وجل الموفق ثم عند أبي حنيفة يستحلف واذا انككت يقضي بالرجعة وهذا بشكل على أصله لان الاستحلاف للنكول والنكول بدل عنده والرجعة لا تحتمل البديل لكن الاستحلاف قد يكون للنكول ليقضي به وقد يكون للنكول بل لنفي التهمة بالحلف ألا ترى أنه يستحلف عنده فيما لا يقضي بالنكول أصلا كما في دعوى القصاص في النفس نفيا للتهمة والمرأة وان كانت أئمنة لكن الامين قد يستحلف لنفي التهمة بالحلف فاذا انككت فقد تحققت التهمة فلم يبق قولها حجة فبقيت الرجعة على حالها حكما لا يستصحب الحال لعدم دليل الزوال لانه جعل نكولها بدلا مع ما أنه يمكن تحقيق معنى البديل ههنا لما ذكرنا أنها بالنكول صارت متهممة فخرج قولها من أن يكون حجة للتهمة فتبقى العدة وأثرها في المنع من الزواج والسكون في منزل الزوج فقط ثم يقضي بالرجعة حكما لا يستصحب الحال لانها باخبارها بانقضاء عدتها حلت للزواج واذا انككت فقد بدلت الامتناع من الزواج والسكون في منزل الزوج وهذا معنى يحتمل البديل ومنها عدم شرط الخيار حتى لو شرط الخيار في الرجعة لم يصح لانها استبقاء النكاح فلا يحتمل شرط الخيار كما لا يحتمل الانشاء (ومنها) أن يكون أحد نوعي ركن الرجعة وهو القول منه لا منها حتى لو قالت للزوج راجعتك لم يصح لقوله سبجانه وتعالى وبعولتهن أحق بردهن أي أحق برجعتهن منهن ولو كانت لها ولاية الرجعة لم يكن الزوج أحق بالرجعة منها فظاهر النص يقتضي أن لا يكون لها ولاية الرجعة أصلا إلا أن جواز الرجعة بالفعل منها عرفناه بديل آخر وهو ما بينا وأما رضا المرأة فليس بشرط لجواز الرجعة وكذا المهر لقوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن مطلقا عن شرط الرضا والمهر ولا نه لو شرط الرضا والمهر لم يكن الزوج أحق برجعتها منها لانه لا يملك بدون رضاها والمهر فيؤدى الى الخلف في خبر الله عز وجل وهذا لا يجوز ولان الرجعة شرعت لا مكان التدارك عند الندم فلو شرط رضاها لا يمكن التدارك لانها عسى لا ترضى وعسى لا يجحد الزوج المهر وكذا كون الزوج طائعا وجادا واعدا ليس بشرط لجواز الرجعة فتصح الرجعة مع الاكراه والمهر واللعب والخط لان الرجعة استبقاء النكاح وأنه دون الانشاء ولم تشترط هذه

الاشياء الا لانشاء فلان لا تشترط للاستبقاء أولى وقد روى في بعض الروايات ثلاث جدهن جد وهن جد
النكاح والرجعة والطلاق

فصل وأما حكم الطلاق البائن فالطلاق البائن نوعان أحدهما الطلقات والثاني الطلقة الواحدة البائنة والثنتان
البائنتان ويختلف حكم كل واحد من النوعين وجملة الكلام فيه ان الزوجين امانا كانا حريين وإمانا كانا مملوكين وإما
ان كان أحدهما حرا والآخر مملوكا فان كانا حريين فالحكم الاصلى لمادون الثلاث من الواحدة البائنة والثنتين
البائنتين هو نقصان عدد الطلاق وزوال الملك أيضا حتى لا يحل له وطؤها الا نكاح جديد ولا يصح ظهاره ولاؤه
ولا يجرى اللعان بينهما ولا يجرى التوارث ولا يجرى حرمة غليظة حتى يجوز له نكاحها من غير أن تزوج زوج آخر
لان مادون الثلاث وان كان بائنا فانه بوجوب زوال الملك لا زوال حل الحلية وأما الطلقات الثلاث فحكمها الاصلى
هو زوال الملك وزوال حل الحلية أيضا حتى لا يجوز له نكاحها قبل الزوج زوج آخر لقوله عز وجل فان طلقها فلا
تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره وسواء طلقها ثلاثا متفرقا أو جملة واحدة لان أهل التأويل اختلفوا في موضع
التطليقة الثالثة من كتاب الله قال بعضهم هو قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره بعد قوله
الطلاق مرتان فامسك بمعروف أو تسريح بإحسان وقالوا الامسك بالمعروف هو الرجعة والتسريح بالا حسان
هو أن يتركها حتى تنقضي عدتها وقال بعضهم هو قوله تعالى أو تسريح بإحسان فالتسريح هو الطلقة الثالثة وعلى ذلك
جاء الخبر وكل ذلك جائز محتمل غير أنه ان كان التسريح هو تركها حتى تنقضي عدتها كان تقدير قوله سبحانه وتعالى فان
طلقها فلا تحل له أى طلقها تطليقة ثالثة وان كان المراد من التسريح التطليقة الثالثة كان تقدير قوله تعالى فان طلقها أى
طلقها طلاقا ثالثا فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره وإنما تنتهي الحرمة وتحل للزوج الاول بشرائط منها
النكاح وهو أن تنكح زوجا غيره لقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره نفى الحل وحد النفي الى غاية الزوج زوج آخر
والحكم الممدود الى غاية لا ينتهي قبل وجود الغاية فلا تنتهي الحرمة قبل الزوج فلا تحل للزوج الاول قبله ضرورة
وعلى هذا يخرج ما اذا وطئها انسان بالزنا أو بشبهة أنها لا تحل لزوجها لعدم النكاح وكذا اذا وطئها المولى بملك اليمين
بأن حرمت أمته المنكوحة على زوجها حرمة غليظة وانقضت عدتها فوطئها المولى لا تحل لزوجها لان الله تعالى نفى
الحل الى غاية فلا ينتهي النفي قبل وجود النكاح ولم يوجد وكذا روى عن علي رضي الله عنه أنه قال في هذه المسئلة
ليس بزوج يعني المولى وروى أن عمار سئل عن ذلك وعنده على وزيد بن ثابت رضي الله عنهم افرخص في ذلك
عمار وزيد وقال هو زوج فقام على مغضبا كاره لما قالوا وقد روى أنه قال ليس بزوج وكذا ان اشترأها الزوج
قبل أن تنكح زوجا غيره لم تحل له بملك اليمين وكذا اذا أعتقت لما قلنا

فصل ومنها أن يكون النكاح الثاني صحيحا حتى لو تزوجت رجلا نكاحا فاسدا ودخل بها لا تحل الاول لان
النكاح الفاسد ليس بنكاح حقيقي ومطلق النكاح ينصرف الى ما هو نكاح حقيقة ولو كان النكاح الثاني مختلفا في
فساده ودخل بها لا تحل الاول عند من يقول بفساده لما قلنا فان تزوجت زوجا آخر ومن نيتها التحليل فان لم يشترط
ذلك بالقول وانما نوى بدخل بها على هذه النية حلت الاول في قولهم جميعا لان مجرد النية في المعاملات غير معتبر فوقع
النكاح صحيحا لاستجماع شرائط الصحة فتحل الاول كالأول بالتوقيت وسائر المعاني المفسدة وان شرط
الاحلال بالقول وأنه يترى وجهها لذلك وكان الشرط منها فهو بنكاح صحيح عند أبي حنيفة وزفر وتحل الاول ويكره
للثاني والا اول وقال أبو يوسف النكاح الثاني فاسد وان وطئها لم تحل الاول وقال محمد النكاح الثاني صحيح ولا
تحل الاول (وجهه) قول أبي يوسف ان النكاح بشرط الاحلال في معنى النكاح المؤقت وشرط التوقيت في
النكاح يفسده والنكاح الفاسد لا يقع به التحليل ولمحمدان النكاح عتدمؤ بدفكان شرط الاحلال استمجال
ما أخره الله تعالى لغرض الجل فيبطل الشرط ويبقى النكاح صحيحا لكن لا يحصل به الغرض كمن قتل مورثه أنه

يجرم الميراث لما قلنا كذا هذا ولا يخيصة ان عموماً النكاح تقتضى الجواز من غير فصل بين ما اذا شرط فيه
الاحلال أولاً فكان النكاح بهذا الشرط نكاحاً صحيحاً فدخل تحت قوله تعالى حتى تنكح زوجاً غيره فتنتهي
الحرمة عند وجوده الا أنه كره النكاح بهذا الشرط لغيره وهو أنه شرط ينافي المقصود من النكاح وهو السكن
والتوالد والتعفف لان ذلك يقف على البقاء والدوام على النكاح وهذا والله أعلم معنى الحاق اللعن بالمحلل في قوله
صلى الله عليه وسلم لعن الله المحلل والمحلل له وأما الحاق اللعن بالزوج الاول وهو المحلل له فيحتمل أن يكون لوجهين
أحدهما أنه سبب لمباشرة الزوج الثاني هذا النكاح لقصد القراق والطلاق دون الابقاء وتحقيق ما وضع
له والمسبب شريك المباشرة في الاسم والثواب في التسبب للمعصية والطاعة والثاني أنه باشر ما يفضى الى الذي
تنفر منه الطباع السليمة وتكرهه من عودها اليه من مضاجعة غيره اياها واستمتاعها بها وهو الطلقات الثلاث
اذلولها لما وقع فيه فكان الحاقه اللعن به لاجل الطلقات والله عز وجل أعلم وأما قول أبي يوسف ان
التوقيت في النكاح يفسد النكاح فنقول المفسد له هو التوقيت نصاً ألا ترى أن كل نكاح مؤقت فانه يتوقت
بالطلاق والموت وغير ذلك ولم يوجد التوقيت نصاً فلا يفسد وقول محمد انه استعجال، ما أجله الله تعالى ممنوع فان
استعجال ما أجله الله تعالى لا يتصور لان الله تعالى اذا ضرب لامر أجلاً لا يتقدم ولا يتأخر فاذا طلقها الزوج
الثاني تبين ان الله تعالى أجل هذا النكاح اليه ، ولهذا قلنا ان المقتول ميت بأجله خلافاً للمعتزلة ومنها الدخول
من الزوج الثاني فلا تحل لزوجها الاول بالنكاح الثاني حتى يدخل بها وهذا قول عامة العلماء وقال سعيد بن
المسيب تحل بنفس العقد واحتج بقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره والنكاح هو
العقد وان كان يستعمل في العقد والوطء جميعاً عند الاطلاق لكنه يصرف الى العقد عند وجود القرينة وقد وجدت
لانه أضاف النكاح الى المرأة بقوله تعالى حتى تنكح زوجاً غيره والعقد يوجد منها كما يوجد من الرجل فاما الجماع
فانه يقوم بالرجل وحده والمرأة محله فانصرف الى العقد بهذه القرينة فاذا وجد العقد تنتهى الحرمة بظاهر النص
ولنا قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره والمراد من النكاح الجماع لان النكاح في اللغة هو
الضم حقيقة وحقيقة الضم في الجماع وانما العقد سبب داعي اليه فكان حقيقة للجماع مجازاً للعقد مع ما انالو حملناه
على العقد لكان تكراراً لان معنى العقد يفيد ذكر الزوج فكان الحمل على الجماع أولى بقوله انه أضاف
النكاح اليها والجماع مما تصح اضافته الى الزوجين لوجود معنى الاجتماع منهما حقيقة فأما الوطء فعقل الرجل
حقيقة لكن اضافة النكاح اليها من حيث هو ضم وجمع لا من حيث هو وطء ثم ان كان المراد من النكاح في الآية
هو العقد فالجماع يضم فيه عرفنا ذلك بالحديث المشهور وضرب من المعقول أما الحديث فاروينا عن عائشة رضي
الله عنها ان رفاة القرظ طلق امرأته ثلاثاً فزوجها عبد الرحمن بن الزبير فأتت رسول الله صلى الله عليه وسلم
وقالت ان رفاة طلقني وبت طلاقاً فزوجني عبد الرحمن بن الزبير ولم يكن معه الا مثل هبة الثوب فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم أتردين ان ترجعي الى رفاة لا حتى تذوق من عسيلته ويذوق من عسيلتك وعن ابن عمر وأنس
رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم هذا الحديث ولم يذكر اقصة امرأة رفاة وهو ما روى عنهما ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم سئل وهو على المنبر عن رجل طلق امرأته ثلاثاً فزوجها غيره فأغلق الباب وارخى الستر وكشف
الخمار ثم قارقها فقال النبي صلى الله عليه وسلم لا تحل الاول حتى تذوق عسيلة الآخر وأما المعقول فهو ان الحرمة
الغليظة انما تثبت عقوبة للزوج الاول بما أقدم على الطلاق الثلاث الذي هو مكره شرعاً جزاً ومنعاً له عن ذلك
لكن اذا تفكر في حرمة عليه الا بزوج آخر الذي تنفر منه الطباع السليمة وتكرهه انزجر عن ذلك ومعلوم ان العقد
بنفسه لا تنفر عنه الطباع ولا تكرهه اذ لا يشتد على المرأة بمجرد النكاح ما لم يتصل به الجماع فكان الدخول شرطاً فيه
ليكون زجراً له ومنعاً عن ارتكابه فكان الجماع مضمراً في الآية الكريمة كأنه قال عز وجل حتى تنكح زوجاً غيره

وإنما الزوال فليس بشرط للإحلال لأن الله تعالى جعل الجماع غاية الحرمة والجماع في الفرج هو التقاء
الختانين فإذا وجد فقد انتهت الحرمة وسواء كان الزوج الثاني بالغاً أو صبيّاً يجماع فجامعها أو مجنوناً فجامعها لقوله تعالى
حتى تنكح زوجاً غيره من غير فصل بين زوج وزوج ولأن وطء الصبي والمجنون يتعلق به أحكام النكاح من المهر
والتحريم كوطء البالغ العاقل وكذلك الصغيرة التي يجماع مثلها إذا طلقها زوجها ثلاثاً ودخل بها الزوج الثاني حلت
للاول لا طلاق قوله تعالى فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره ولأن وطأها يتعلق به أحكام الوطء من
المهر والتحريم فصار كوطء البالغة وسواء كان الزوج الثاني حراً أو عبداً قناً أو مدبراً أو مكتتاباً بعد أن تزوج باذن
مولاه ودخل بها لقوله تعالى حتى تنكح زوجاً غيره مطلقاً من غير فصل ولأن أحكام النكاح تتعلق بوطء هؤلاء كما
تتعلق بوطء الحرة وكذلك إذا كان مشلولاً بنشره ويجماع لوجود الجماع في النكاح الصحيح وإنما الفاتت هو الزوال
وقد ليس بشرط كالفحل إذا جامع ولم ينزل وأما المحبوب فإنه لا يلحقها الاول لأنه لا يتحقق منه الجماع وإنما يوجد منه
السحق والملاصقة والتحليل يتعلق بالجماع وإنه اسم لالتقاء الختانين ولم يوجد فلا تحل للاول وإن حملت امرأة
المحبوب وولدت هل تحل للاول قال أبو يوسف حلت للاول وكانت محصنة وقال زفر لا تحل للاول ولا تكون
محصنة وهو قول الحسن وجه قول زفر ظاهر لأن ثبوت النسب ليس بوطء حقيقة بل بقاء مقام الوطء حكماً
والتحليل يتعلق بحقيقة لا حكماً كالخلوة فأنه لا نفيد الحل وإن أقيم مقام الوطء حكماً كذا هذا ولأن النسب يثبت من
صاحب الفراش مع كون المرأة زانية حقيقة لكونه مولوداً على الفراش والتحليل لا يقع بالزنا ولا يبي يوسف أن
النسب ثابت منه وثبوت النسب حكم الوطء في الأصل فصار كالدخول سواء وطئها الزوج الثاني في حيض أو
نفاس أو صوم أو أحرام لوجود الدخول في النكاح الصحيح ولو كانت كتابية تحت مسلم طلقها ثلاثاً فنكحت
كتابياً نكاحاً يقران عليه لو أسلماً ودخل بها فأنه تحل للزوج الاول لوجود الدخول في النكاح الصحيح في حقهم
لأنهم يقررون عليه بعد الإسلام فصار كنكاح المسلمين وسواء كانت المرأة مطلقة من زوج واحد أو من زوجين أو
أكثر من ذلك فالزوج الواحد إذا دخل بها تحل للزوجين أو أكثر من ذلك بل طلق الرجل امرأته ثلاثاً فترجعت
بزوج آخر فطلقها الثاني قبل أن يدخل بها ثلاثاً ثم تزوجت زوجها الثاني ودخل بها حلت للاولين لقوله تعالى فإن طلقها
فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره جعل الزوج الثاني منها الحرمة من غير فصل بين ما إذا حرمت على زوج
واحد أو أكثر ثم وطء الزوج الثاني هل يهدم ما كان في ملك الزوج الاول من الطلاق لا خلاف في أنه يهدم الثلاث
وهل يهدم ما دون الثلاث قال أبو حنيفة وأبو يوسف يهدم وقال محمد لا يهدم وبه أخذ الشافعي وقد ذكرنا الحجج
والشبه فيما تقدم وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً فغابت عنه مدة ثم أتته فقالت اني تزوجت زوجاً غيرك ودخل بي
وطلقني وانقضت عدتي قال محمد لا بأس أن يتزوجها ويصدقها إذا كانت ثقة عنده أو وقع في قلبه أنها صادقة لأن
هذا من باب الديانة وخبر العدل في باب الديانة مقبول رجلاً كان أو امرأة كما في الاخبار عن طهارة الماء ونجاسته وكما
في رواية الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن تزوجها ولم يخبره بشيء فلها وقع قالت لم تزوج زوجاً غيرك
أوقالت تزوجت ولم يدخل بي أوقالت قد خلاني وجامعني فيما دون الفرج وكذبها الاول وقال قد دخل بك الثاني
لم يذكر هذا في ظاهر الرواية وذكر الحسن بن زياد أن القول قول المرأة في ذلك كله لأن هذا المعنى لا يعلم إلا من جهتها
فكان القول قولها كما في الخبر عن الحيز والحيز وفيه اشكال وهو أنه إنما يجعل القول قولها إذا لم يسبق منها
ما يكذبها وقد سبق منها ما يكذبها في قولها وهو أقدم على النكاح من الزوج الاول لأن شيئاً من ذلك لا يجوز
الابتناء الزوج آخر والدخول بها فكان فعلها ما نقض القول فلا يقبل وإن كان الزوج هو الذي قال لها لم
تزوجي أوقال لم يدخل بك الثاني وقالت المرأة قد دخل بي قال الحسن القول قول المرأة وهذا صحيح لما ذكرنا أن هذا
إنما يعلم من جهتها ولم يوجد منها دليل التناقض فكان القول قولها قال ويفسد النكاح بقول الزوج ولها نصف

تَحْكَفُ

تسكف ولم تجنب ما تجنبه المعتدة حتى انقضت المدة انقضت عدتها واذا لم يقف على فعلها فلان لا يقف على علمها به
أولى وما روى عن علي رضي الله عنه محمول على انها لم تعلم وقت الموت فامرها بالاخذ باليقين وبه نقول وقد روى عنه
رضي الله عنه في العدة انها من يوم الطلاق مثل قول العامة فاما ان يحمل على الرجوع أو على ما قلنا وأما بيان أنواع العدد
فالعدد في الشرع أنواع ثلاثة عدة الاقراء وعدة الاشهر وعدة الحبل أما عدة الاقراء فلوجوبها أسباب منها القرقة
في النكاح الصحيح سواء كانت بطلاق أو بغير طلاق وانما تجب هذه العدة لاستبراء الرحم وتعرف براءتها عن
الشغل بالولد لانها لو لم تجب ويحتمل انها حملت من الزوج الاول فتتزوج بزوج آخر وهي حامل من الاول فيطأها
الثاني فيصير ساقيا ماءه زرع غيره وقد نهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم من كان
يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقين ماءه زرع غيره وكذا اذا جاءت بولد يشبه النسب فلا يحصل المقصود ويضيع
الولد أيضا لعدم المربي والنكاح سببه فكان تسببا الى هلاك الولد وهذا لا يجوز فوجب العدة ليعلم بها فراغ الرحم وشغلها
فلا يؤدى الى هذه العواقب الوخيمة وشرط وجوبها الدخول أو ما يجري مجرى الدخول وهو الخلوة الصحيحة
في النكاح الصحيح دون الفاسد فلا يجب بدون الدخول والخلوة الصحيحة لقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا
نسكتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فمالكن عليهن من عدة تعتدونها ولا نوجوبها بطريق استبراء
الرحم على ما بينا والحاجة الى الاستبراء بعد الدخول لا قبله الا ان الخلوة الصحيحة في النكاح الصحيح أقيمت
مقام الدخول في وجوب العدة التي فيها حق الله تعالى لان حق الله تعالى يحتاط في إيجابه ولان التسليم بالواجب
بالنكاح قد حصل بالخلوة الصحيحة فتجب به العدة كما تجب بالدخول بخلاف الخلوة في النكاح الفاسد لان الخلوة
الصحيحة انما أقيمت مقام الدخول في وجوب العدة مع انها ليست بدخول حقيقة لكونها سببا مفضيا اليه فاقامت
مقامه احتياطا اقامة للسبب مقام المسبب فيما يحتاط فيه وبالخلوة في النكاح الفاسد لا تقضى الى الدخول لوجود المانع
وهو فساد النكاح وحرمة الوطء فلم توجد الخلوة الحقيقية اذ هي لا تتحقق الا بعد انتفاء الموانع أو وجدت بصفة الفساد
فلا تقوم مقام الدخول وكذا التسليم الواجب بالقدم لا يوجد لان النكاح الفاسد لا يوجب التسليم فلا تجب العدة
وأما الخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح فقد ذكرنا تفصيل الكلام فيها في كتاب النكاح وسواء كانت المطلقة
حرة أو أمة قنة أو مدبرة أو مكاتب أو مستسعاة لا يختلف أصل الحكم باختلاف الرق والحرية لان ما وجب له لا يختلف
باختلافهما وانما يختلف في القدر لما تبين والكلام في القدر يأتي في موضعه ان شاء الله تعالى وسواء كانت مسلمة أو
كتابية تحت مسلم الحرة كالحرّة والأمة كالأمة لان العدة تجب بحق الله وبحق الزوج قال تعالى فمالكن عليهن من عدة
تعتدونها والكتابية مخاطبة بحقوق العباد فتجب عليها العدة وتجر عليها لاجل حق الزوج والولد لانها من أهل ايقاء
حقوق العباد وان كانت تحت ذمي فلا عدة عليها في القرقة ولا في الموت في قول أبي حنيفة اذا كان ذلك في دينهم
حتى لو تزوجت في الحال جاز وعند أبي يوسف ومحمد عليها العدة وذكر الكرخي في جامعه في الذميمة تحت ذمي اذا
مات عنها أو طلقها فتروجت في الحال جاز الا أن تكون حاملا فلا يجوز نكاحها وجه قولهما ان الذميمة من أهل دار
الاسلام ألا ترى ان أهل الذمة يجري عليهم سائر أحكام الاسلام كذا هذا الحكم ولا يبي حنيفة انه لو وجبت عليها
العدة اما أن تجب بحق الله تعالى أو بحق الزوج ولا سبيل الى إيجابها بحق الزوج لان الزوج لا يعتقد حق لنفسه
ولا وجه الى إيجابها بحق الله تعالى لان العدة فيها معنى القرية وهي غير مخاطبة بالقربات لانها اذا كانت حاملة تمنع
من التزويج لان وطء الزوج الثاني يوجب اشتباه النسب وحفظ النسب حق الولد فلا يملك ابطال حقه فكان على
الحكم استيفاء حقه بالمنع من التزويج ولا عدة على المهاجرة في قول أبي حنيفة وعندهما عليها العدة والمسئلة مرت
في كتاب النكاح فان جاء الزوج مسلمًا وتركها في دار الحرب فلا عدة عليها في قولهم جميعا لان على أصل أبي حنيفة
الكافرة تلزمها العدة لحق المسلم واختلاف الدارين يمنع ثبوت الحق لاحدهما على الآخر وعلى أصلهما وجوب

العدة على الكافرة لجران حكننا على أهل الذمة ولا يجري حكننا على الحربية ولا عدة على الزانية حاملا كانت أو غير حامل لأن الزنا لا يتعلق به ثبوت النسب ومنها الفرقة في النكاح الفاسد بتفريق القاضى أو بالتاركة وشرطها الدخول لأن النكاح الفاسد يجعل منعقد عند الحاجة وهي عند استيفاء المنافع وقد مست الحاجة إلى الانعقاد لوجوب العدة وصيانة للماء عن الضياع بثبوت النسب وتجب هذه العدة على الحرة والامة والمسلمة والكتانية لأن الموجب لا يوجب الفصل ويستوى فيها الفرقة والموت لأن وجوب هذه العدة على وجه الاستبراء وقد مست الحاجة في الاستبراء لوجود الوطء فاما عدة الوفاة فاما تجب لمعنى آخر وهو اظهار الحزن على ما فاتها من نعمة النكاح على ما نذكر ان شاء الله تعالى والنكاح الفاسد ليس بنكاح على الحقيقة فلم يكن نعمة ثم يعتبر الوجوب في الفرقة من وقت الفرقة وفي الموت من وقت الموت عند أحما بنا الثلاثة وعند زفر من آخر وطء وطئها والمسئلة مررت في كتاب النكاح ومنها الوطء عن شبهة النكاح بان زفت اليه غير امر أنه فوطئها لان الشبهة تقام مقام الحقيقة في موضع الاحتياط وإيجاب العدة من باب الاحتياط ومنها عتق أم الولد ومنها موت مولاها بان أعتقها سيدها أو مات عنها وسبب وجوب هذه العدة هو زوال الفراش وهذا عندنا وعند الشافعى لا عدة عليها وإنما عليها الاستبراء بحضبة واحدة وسبب وجوبها عنده هو زوال ملك اليمين ونذكر المسئلة في بيان مقادير العدة ان شاء الله تعالى

فصل وأما عدة الأشهر فنوعان نوع يجب بدلا عن الحيض ونوع يجب أصلا بنفسه أما الذي يجب بدلا عن الحيض فهو عدة الصغيرة والائيسة والمرأة التي لم تحض رأسا في الطلاق وسبب وجوبها هو الطلاق وهو سبب وجوب عدة الأقراء وانها تجب قضاء لحق النكاح الذي استوفى فيه المقصود وشرط وجوبها شيئان أحدهما أحد الاشياء الثلاثة الصغرى أو الكبر أو فقد الحيض أصلا مع عدم الصغر والكبر والأصل فيه قوله تعالى واللاتي يشن من الحيض من نسائكم ان ربتن فعدتن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن والثاني الدخول أو ما هو في معناه وهو الخلوة الصحيحة في النكاح الصحيح لعموم قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فالكتم عليهن من عدة تعتدوهن من غير تخصيص الا ان الخلوة الصحيحة في النكاح الصحيح ألحقت بالدخول في حق وجوب العدة لما ذكرنا انها ألحقت به في حق تأكيده كل المهر في وجوب العدة أولى احتياطاً وتجب هذه العدة على الحرة والامة وأصل الوجوب ان ما وجبت له لا يختلف وهو ما بينا وانما يختلفان في مقدار الواجب على ما نذكر ان شاء الله تعالى وكذا يستوى فيها المسلمة والكتانية لعموم النص وكذا المعنى الذي له وجبت لا يوجب الفصل وأما الذي يجب أصلا بنفسه فهو عدة الوفاة وسبب وجوبها الوفاة قال الله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا وانها تجب لاظهار الحزن بفوت نعمة النكاح اذا النكاح كان نعمة عظيمة في حقها فان الزوج كان سبب صيانتها وعفافها وإيفائها بالنفقة والكسوة والمسكن فوجبت عليها العدة اظهارا للحزن بفوت النعمة وتعريفا لقدرها وشرط وجوبها النكاح الصحيح فقط فيجب هذه العدة على المتوفى عنها زوجها سواء كانت مدخولا بها أو غير مدخول بها وسواء كانت ممن تحيض أو ممن لا تحيض لعموم قوله عز وجل والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا وما ذكرنا انها تجب لاظهار الحزن بفوت نعمة النكاح وقد وجدنا ما شرطنا النكاح الصحيح لأن الله تعالى أوجبها على الأزواج ولا يصير زواجا حقيقة الا بالنكاح الصحيح وسواء كانت مسامة أو كتانية تحت مسلم لعموم النص ولوجود المعنى الذي وجبت له وسواء كانت حرة أو أمة أو مدبرة أو مكاتبه أو مستسعاة لا يختلف أصل الحكم لأن ما وجبت له لا يختلف وانما يختلف القدر لما نذكر

فصل وأما عدة الحبل فهي مدة الحمل وسبب وجوبها الفرقة أو الوفاة والأصل فيه قوله تعالى وأولات

الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن أى انقضاء أجلهن أن يضعن حملهن واذا كان انقضاء أجلهن بوضع حملهن كان

أجلهن لأن أجلهن مدة حملهن وهذه العدة إنما تجب لئلا يصير الزوج بها ساقيا ماء زرع غيره وشرط وجوبها أن يكون الحمل من النكاح صحيحا كان أو فاسدا لأن الوطء في النكاح الفاسد يوجب العدة ولا تجب على الحامل بالزنا لأن الزنا لا يوجب العدة لأنه إذا تزوج امرأة وهي حامل من الزنا جاز النكاح عند أبي حنيفة ومحمد لا يجوز له أن يطأها ما لم تضع لئلا يصير ساقيا ماء زرع غيره

فصل وأما بيان مقدار العدة وما تنقضي به فاما عدة الإقراء فان كانت المرأة حرة فبدرتها ثلاثة قروء لقوله تعالى والمطلقات يترن بصن بانفسهن ثلاثة قروء وسواء وجبت بالفرقة في النكاح الصحيح أو بالفرقة في النكاح الفاسد أو بالوطء عن شبهة النكاح لما ذكرنا أن النكاح الفاسد بعد الدخول يجعل منعقد في حق وجوب العدة ويحق به فيه وشبهة النكاح ملحقمة بالحقيقة فيما يحتاج فيه والنص الوارد في المطلقة يكون واردا فيها دلالة وكذلك أم الولد إذا اعتقت باعتاق المولى أو بموته فانها تعتد بثلاثة قروء عندنا وعند الشافعي تعتد بحيضة واحدة وجه قوله أن هذه العدة لم تجب بزوال ملك النكاح لعدم النكاح وإنما وجبت بزوال ملك المين فكان وجوبها بطريق الاستبراء فيكتفي بحيضة واحدة كما في استبراء سائر المملوكات (ولنا) ما روى عن عمر وغيره من الصحابة رضي الله عنهم أنهم قالوا عدة أم الولد ثلاث خيض وهذا نص فيه وبه تبين أن الواجب عدة وليس باستبراء إلا أنهم سموه عدة والعدة لا تقدر بحيضة واحدة والدليل على أنه عدة أنه يجب على الحرة والحرة لا يلزمها الاستبراء وإذا كان عدة لا يجوز تقديرها بحيضة واحدة كسائر العدد ولأن هذه العدة تجب بزوال الفراش لأن أم الولد لها فراش إلا أن فراشا قبل العتق غير مستحكم بل هو ضعيف لاحتماله النقل إلى غيره فاذا أعتقت فقد استحكم فالتحق بالفراش الثابت بالنكاح والعدة التي تجب بزوال الفراش الثابت بالنكاح وهو النكاح الفاسد مقدرة بثلاثة قروء ولهذا استوى في الواجب عليها الموت والعتق كما في النكاح الفاسد وعدة المستحاضة وغيره سواء وهي ثلاثة أقراء لعموم النص وإن كانت أمة فقرآن عند عامة العلماء وقال نقاة القياس ثلاثة قروء كعدة الحرة احتجوا بعموم قوله تعالى والمطلقات يترن بصن بانفسهن ثلاثة قروء من غير تخصيص الحرة (ولنا) الحديث المشهور وهو ما روى عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال طلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان وقال عمر رضي الله عنه عدتها حيضتان ولو استطعت لحملتها حيضة ونصفا وبه تبين أن الأماء مخصوصات من عموم الكتاب الكريم وتخصيص الكتاب بالخبر المشهور جائز بالاجماع ولأن العدة حق من حقوق النكاح مقدرة فيؤثر الرق في تنصيفه كالقسم كان ينبغي أن يتنصف فتعدت حيضة ونصفا كما أشار إليه عمر رضي الله عنه لأنه لا يمكن لأن الحيضة الواحدة لا تنجز فأكملت ضرورة وسواء كان زوجها حرا أو عبدا بخلاف لأن العدة تعتبر بالنساء بالاجماع ويستوى في مقدار هذه العدة المسلمة والكتانية الحرة كالحرة والأمة كالامة لأن الدلائل لا توجب الفصل ثم اختلف أهل العلم فيما تنقضي به هذه العدة أنه الحيض أم الاطهار قال أصحابنا الحيض وقال الشافعي الاطهار وفائدة الاختلاف أن من طلق امرأته في حالة الطهر لا يحتسب بذلك الطهر من العدة عندنا حتى لا تنقضي عدتها ما لم تحض ثلاث حيض بعده وعندنا يحتسب بذلك الطهر من العدة فتتقضي عدتها باقتضاء ذلك الطهر الذي طلقها فيه وبطهر آخر بعده والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم روى عن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وأبي موسى الأشعري وأبي الدرداء وعبد الله بن الصامت وعبد الله بن قيس رضي الله تعالى عنهم أنهم قالوا الزوج أحق بمراجعها ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة كما هو مذهبنا وعن زيد بن ثابت وحذيفة وعبد الله بن عمر وعائشة رضي الله عنهم مثل قوله وحاصل الاختلاف راجع إلى أن القرء المذكور في قوله سبحانه ثلاثة قروء وما هو الحيض أم الطهر فعندنا الحيض وعند الطهر ولا خلاف بين أهل اللغة في أن القرء من الأسماء المشتركة كزيد ويزاد به الحيض ويذكر ويزاد به الطهر على طريق الاشتراك فيكون حقيقة لكل واحد منهما كما في سائر الأسماء المشتركة كمن اسم العين وغير ذلك أما استعماله في الحيض فليقول

النبي صلى الله عليه وسلم المستحاضة تدع الصلاة أيام أقرئها أي أيام حيضها إذا أيام الحيض هي التي تدع الصلاة فيها لا أيام الطهر وأما في الطهر فلم يروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لعبد الله بن عمر رضي الله عنهما إن من السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فتطيقها الكل قرء تطليقة أي طهر وإذا كان الاسم حقيقا لكل واحد منهما على سبيل الاشتراك فيقع الكلام في الترجيح احتج الشافعي بقوله تعالى فطلقوهن لعدهن وقد فسر النبي صلى الله عليه وسلم العدة بالطهر في ذلك الحديث حيث قال فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء فدل أن العدة بالطهر لا بالحيض ولأنه أدخل الهاء في الثلاثة بقوله عز وجل ثلاثة قروء وإنما تدخل الهاء في جمع المذكر كرا في جمع المؤنث يقال ثلاث رجال وثلاث نسوة والحيض مؤنث والطهر مذكر فدل أن المراد منها الاطهار ولا ننكح لوجه القرء المذكر كور على الحيض لزمكم المناقضة لأنكم قلتم في المطلقة إذا كانت أيامها دون العشرة فانقطع دمها أنه لا تنقضي عدتها ما لم تغسل من الحيضة الثالثة فقد جعلتم العدة بالطهر وهذا تناقض (ولنا) الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب الكريم فقوله تعالى والمطلقات يتزويجن بأنفسهن ثلاثة قروء أمر الله تعالى بالاعتداد بثلاثة قروء ولو حمل القرء على الطهر لكان الاعتداد بطهرين وبعض الثالث لأن بقية الطهر الذي صادفه الطلاق محسوب من الاقراء عنده والثلاثة اسم لعدد مخصوص والاسم الموضوع لعدد لا يقع على ما دونه فيكون ترك العمل بالكتاب ولو حملناه على الحيض يكون الاعتداد بثلاث حيض كوامل لأن ما بقي من الطهر غير محسوب من العدة عندنا فيكون عملا بالكتاب فكان الحمل على ما قلنا أولى ولا يلزم قوله تعالى الحج أشهر معلومة أنه ذكر الأشهر والمراد منه شهران وبعض الثالث فكذا القروء جائز أن يراد بها القرآن وبعض الثالث لأن الأشهر اسم جمع لا اسم عدد واسم الجمع جائز أن يذكر ويراد به بعض ما ينتظمه مجازا ولا يجوز أن يذكر الاسم الموضوع لعدد محصور ويراد به ما دونه لا حقيقة ولا مجازا ألا ترى أنه لا يجوز أن يقال رأيت ثلاثة رجال ويراد به رجلان وجاز أن يقال رأيت رجلا ويراد به رجلان مع ما ان هذا ان كان في حد الجواز فلا شك أنه بطريق المجاز ولا يجوز العدول عن الحقيقة من غير دليل إذا الحقيقة هي الأصل في حق الاحكام للعمل بها وإن كان في حق الاعتقاد يجب التوقف لمعارضه المجاز الحقيقة في الاستعمال وفي باب الحج قام دليل المجاز وقوله عز وجل واللاتي يثنى من الحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر جعل سبحانه وتعالى الأشهر بدلا عن الاقراء عند اليأس عن الحيض والمبطل هو الذي يشترط عدمه لجواز إقامة البديل مقامه فدل أن المبطل هو الحيض فكان هو المراد من القرء المذكر كور في الآية كما في قوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا فامسحوا بآثاره وهو الغسل بالماء كذا ههنا وأما السنة فمروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال طلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان ومعلوم أنه لا تفاوت بين الحررة والأمة في العدة فيما يقع به الا تقضاء إذا رُق أثره في تنقيص العدة التي تكون في حق الحررة لا في تغيير أصل العدة فدأ أن أصل ما تنقضي به العدة هو الحيض وأما المعقول فهو أن هذه العدة وجبت للتعرف عن براءة الرحم والعلم ببراءة الرحم يحصل بالحيض لا بالطهر فكان الاعتداد بالحيض لا بالطهر وأما الآية الكريمة فالمراد من العدة المذكرة فيها عدة الطلاق والنبي صلى الله عليه وسلم جعل الطهر عدة الطلاق ألا ترى أنه قال فتلك العدة التي أمر الله تعالى أن يطلق لها النساء والكلام في العدة عن الطلاق أنها ما هي وليس في الآية بيانها وأما قوله أدخل الهاء في الثلاثة فنعم لكن هذا لا يدل على أن المراد هو الطهر من القروء لأن اللغة لا تمنع من تسمية شيء واحد باسم التذكير والتأنيث كالبر والخنطة فيقال هذا البر وهذه الخنطة وإن كانت البر والخنطة شيئا واحدا فكذا القرء والحيض أسماء للدم المعتاد واحد الاسمين مذكر وهو القرء فيقال ثلاثة قروء والآخرة مؤنث وهو الحيض فيقال ثلاث حيض ودعوى التناقض ممنوعة فإن في تلك الصورة الحيض باق وإن كان الدم منقطعاً لأن انقطاع الدم لا ينافي في الحيض بالاجماع لأن

الدم لا يدري في جميع الأوقات بل في وقت دون وقت واحتمال الضرور في وقت الحيض قائم فاذا لم يجعل ذلك الطهر عدة لا يلزمنا التناقض وأما الممتد طهرها وهي امرأة كانت تحيض ثم ارتفع حيضها من غير حمل ولا بأس فانقضاء عدتها في الطلاق وسائر وجوه الفرق بالحيض لانها من ذات الاقراء الا انه ارتفع حيضها العارض فلا تنقضي عدتها حتى تحيض ثلاث حيض أو حتى تدخل في حد الياس فتستأنف عدة الآيسة ثلاثة أشهر وهو مذهب علي وعثمان وزيد بن ثابت رضي الله عنهم . وروى عن عمر وابن عباس رضي الله عنهم انها تمكث تسعة أشهر فان لم تحض اعتدت ثلاثة أشهر بعد ذلك . وهو قول مالك واحتجوا بقوله تعالى واللاتي يسنن من الحيض من نسائك ان رتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر نقل الله العدة عند الارتياح الى الاشهر والتي ارتفع حيضها فهي مرتبة فيجب أن تكون عدتها بالشهور . والجواب أنه ليس المراد من الارتياح المذكور هو الارتياح في الياس بل المراد منه ارتياح الخطابين في عدة الآيسة قبل نزول الآية كذا روى عن ابن مسعود رضي الله عنه أن الله تعالى لما بين لهم عدة ذات القرو وعدة الحامل شكوا في الآيسة فلم يدروا ما عدتها فانزل الله تعالى هذه الآية وفي الآية ما يدل عليه فانه قال واللاتي يسنن من الحيض من نسائك ولا بأس مع الارتياح اذ الارتياح يكون وقت رجاء الحيض والرجاء ضد الياس . وكذا قال سبحانه ان رتبتم ولو كان المراد منه الارتياح في الياس لكان من حق الكلام أن يقول ان رتبتم فدل أنه سبحانه وتعالى أراد به ما ذكرنا والله عز وجل أعلم . وأما عدة الاشهر فالكلام فيها في موضعين أيضا في بيان مقدارها وما تنقضي به وفي بيان كيفية ما يعتبر به الاقضاء أما الاول فواجب بدلا عن الحيض وهو عدة الآيسة والصغيرة والبالغة التي لم تر الحيض أصلا فثلاثة أشهر ان كانت حرة لقوله تعالى واللاتي يسنن من الحيض من نسائك ان رتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن ولان الاشهر في حق هؤلاء عدل على الاقراء والاصل بمقدار الثلاث كذا البديل سواء وجبت للفرقة بطلاق أو بغير طلاق في النكاح الصحيح لعدم النص أو وجبت بالفرقة في النكاح الفاسد أو بالوطء عن شبهة لما ذكرنا في عدة الاقراء وكذا اذا وجبت على أم الولد بالعتق أو بموت المولى عندنا خلافا للشافعي وان كانت أمة فشهر ونصف لان حكم البديل حكم الاصل وقد تنصف المبدل فيتنصف البديل ولان الرق متنصف والتكامل في عدة الاقراء ثبت لضرورة عدم التجزئ والشهر متجزئ فبقى الحكم فيه على الاصل ولهذا تنصف عدتها في الوفاة وسواء كان زوجها حرا أو عبدا لما ذكرنا ان المعتبر في العدة جانب النساء وسواء كانت قنة أو مدبرة أو أم ولد أو مكاتبه أو مستسعاة عند أبي حنيفة لما ذكرنا في مدة الاقراء وكذا اذا وجبت على أم الولد بالعتق أو بموت المولى عندنا خلافا للشافعي وما وجب أصلا بنفسه وهو عدة المتوفى عنها زوجها ثمانية أشهر وعشر وقيل انما قدرت هذه العدة بهذه المدة ان كانت حرة لقوله عز وجل والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا وقيل انما قدرت هذه العدة بهذه المدة لان الولد يكون في بطن أمه أربعين يوما نظفة ثم أربعين يوما علقه ثم أربعين يوما مضغة ثم ينفخ فيه الروح في العشر فأمرت بتر بص هذه المدة ليستبين الحمل ان كان بها حمل وان كانت أمة فشهران وخمسة أيام لما بينا بالاجماع سواء كانت قنة أو مدبرة أو أم ولد أو مكاتبه أو مستسعاة عند أبي حنيفة والمسألة والكتابية سواء كان في مقدار هاتين العدين الحرة كالحرة والامة كالامة لان ما ذكرنا من الدلائل لا يوجب الفصل بينهما وانقضت هذه العدة بانقضت هذه المدة في الحرة والامة (وأما الثاني) وهو بيان كيفية ما يعتبر به انقضت هذه العدة فحيلة الكلام فيه أن سبب وجوب هذه العدة من الوفاة والطلاق ونحو ذلك اذا اتفق في غرة الشهر اعتبرت الاشهر بالاهلة وان نقصت عن العدد في قول أصحابنا جميعا لان الله تعالى أمر بالعدة بالاشهر بقوله عز وجل فعدتهن ثلاثة أشهر وقوله عز وجل أربعة أشهر وعشرا فليزم اعتبار الاشهر والشهر قد يكون ثلاثين يوما وقد يكون تسعة وعشرين يوما بدليل ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال الشهر هكذا وهكذا وهكذا وأشار بأصابع يديه كلها ثم قال الشهر هكذا وهكذا وهكذا وحسن إبهامه في المرة الثالثة وان كانت الفرقة في بعض الشهر

اختلفوا فيه قال أبو حنيفة يعتبر بالايام فتعتمد من الطلاق وأخواته تسعين يوما ومن الوفاة مائة وثلاثين يوما وكذلك قال في صوم الشهرين المتتابعين اذا ابتداء الصوم في نصف الشهر وقال محمد تعتد بقية الشهر بالايام وباقي الشهر بالاهلة ويكمل الشهر الاول من الشهر الاخير بالايام وعن أبي يوسف روايتان في رواية مثل قول أبي حنيفة وفي رواية مثل قول محمد وهو قوله الاخير (وجهه) قوله ان المأمور به هو الاعتداد بالشهر والشهر اسم الاهلة فكان الاصل في الاعتداد هو الاهلة قال الله تعالى يستلونك عن الاهلة قل هي مواقيت للناس والحج جعل الهلال لمعرفة المواقيت وانما يعدل الى الايام عند تعذر اعتبار الاهلة وقد تعذر اعتبار الهلال في الشهر الاول فعد لنا عنه الى الايام ولا تعذر في بقية الشهر فلزم اعتبارها بالاهلة ولهذا اعتبرنا كذلك في باب الاجارة اذا وقعت في بعض الشهر كذا ههنا ولا يحنيفة ان العدة براعى فيها الاحتياط فلو اعتبرنا في الايام زادت على الشهر ولو اعتبرنا بالاهلة لنقصت عن الايام فكان يحاب الزيادة أولى احتياط بخلاف الاجارة لانها تملك المنفعة والمنافع توجد شيئا فشيئا على حسب حدوث الزمان فيصير كل جزء منها كالمعتود عليه عقد امتداد فيصير عند استهلاك الشهر كأنه ابتداء العقد فيكون بالاهلة بخلاف العدة فان كل جزء منها ليس كعدة مبتدأة وأما الايلاء في بعض الشهر فقد ذكرنا الاختلاف بين أبي يوسف وزفر في كيفية اعتبار الشهر فيه ان على قول أبي يوسف يعتبر بالايام فيكمل مائة وعشرين يوما ولا ينظر الى نقصان الشهر ولا الى تمامه وعند زفر يعتبر بالاهلة (وجهه) قول ان مدة الايلاء كمدة العدة لان كل واحد منهما يتعلق به المبنونة ولا ييوسف ان اعتبار الايام في مدة الايلاء يوجب تأخير الفرقة واعتبار الاشهر يوجب التعجيل فوقع الشك في وقوع الطلاق فلا يقع بالشك كمن علق طلاق امرأته بمدة في المستقبل وشك في المدة بخلاف العدة لان الطلاق هناك واقع بيقين وحكمه متأجل فاذا وقع الشك في التأجيل لا يتأجل بالشك وأما عدة الحمل فقد اراها بقية مدة الحمل قلت أو كثرت حتى لو ولدت بعد وجوب العدة بيوم أو أقل أو أكثر انقضت به العدة لقوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن من غير فصل وذكر في الاصل أنها لو ولدت والميت على سريه انقضت به العدة على ما جاءت به السنة هكذا ذكر والسنة المذكورة هي ما روى عن عمر رضي الله عنه أنه قال في المتوفى عنها زوجها اذا ولدت وزوجها على سريه جاز لها أن تزوج بشرط انقضاء هذه العدة أن يكون ما وضعت قد استبان خلقه أو بعض خلقه فان لم يستبين رأسا بان أسقطت علقه أو مضغة لم تنقض العدة لانه اذا استبان خلقه أو بعض خلقه فهو ولد فقد وجب وضع الحمل فتنقض به العدة واذا لم يستبين لم يعلم كونه ولدا بل يحتمل أن يكون ويحتمل أن لا يكون فيقع الشك في وضع الحمل فلا تنقض العدة بالشك وقال الشافعي في أحد قوليه يرى للنساء وهذا ليس بشئ لانهم لم يشاهدوا الخلاق الولد في الرحم ليقس هذا عليه فيعرف وقال في قول آخر يجعل في الماء الحار ثم ينظر ان انحل فليس بولد وان لم ينحل فهو ولد وهذا أيضا فاسد لانه يحتمل انه قطعة من كبدها أو لحمها انقصت منها وأنها لا تنحل بالماء الحار كما لا ينحل الولد فلا يعلم به أنه ولد ولو ظهر أكثر الولد لم يذكر هذا في ظاهر الرواية وقد قالوا في المطلقة طلاقا رجعيا انه اذا ظهر منها أكثر ولدها انها تبين فعلى هذا يجب أن تنقض به العدة أيضا بظهور أكثر الولد ويجوز أن يفرق بينهما في مقام الاكثر مقام الكل في انقطاع الرجعة احتياطا ولا يقيم في انقضاء العدة حتى لا ينحل للزواج احتياطا أيضا ثم انقضاء عدة الحمل بوضع الحمل اذا كانت معتدة عن طلاق أو غيره من أسباب الفرقة بخلاف لمعوم قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن وكذلك اذا كانت متوفى عنها زوجها عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وروى عن عمر وعبد الله بن مسعود وزيد بن ثابت وعبد الله بن عمر وأبي هريرة رضي الله عنهم أنهم قالوا عدها بوضع ما في بطنها وان كان زوجها على السرير وقال علي رضي الله عنه وهو احدى الروايتين عن ابن عباس رضي الله عنهما ان الحامل اذا توفي عنها زوجها فعدتها بعد الاجلين وضع الحمل أو مضى أربعة أشهر وعشر أيهما كان أخيرا تنقض به العدة (وجهه) هذا القول ان الاعتداد بوضع الحمل انما ذكر

في الطلاق لا في الوفاة بقوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن لانه معطوف على قوله عز وجل واللاتي
يئسن من الحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن وذلك بناء على قوله تعالى يا أيها
النبي اذا طلقتم النساء فكان المراد من قوله واللاتي لم يحضن المطلقات ولان في الاعتداد بابتداء الاجلين جمعا بين
الآيتين بالقدر الممكن لان فيه عملا بآية عدة الحبل ان كان أجل تلك العدة أبعد وعملا بآية عدة الوفاة ان كان أجلها
أبعد فكان عملا بهما جميعا بقدر الامكان وفيما قلتم عمل باحداهما وترك العمل بالآخرى أصلا فكان ما قلنا أولى ولعمامة
العلماء وعمامة الصحابة رضى الله عنهم قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن من غير فصل بين المطلقة
والمتوفى عنها زوجها وقوله هذا بناء على قوله واللاتي يئسن من الحيض من نسائكم ممنوع بل هو ابتداء خطاب وفي
الآية الكريمة ما يدل عليه فانه قال ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر ومعلوم أنه لا يقع الارتباب فيمن يحمل القرء
وذلك لان الاشهر في الآيسات انما أقيمت مقام الاقراء في ذوات الحيض واذا كانت الحامل ممن تحيض لم يجز أن
يقع لهم شك في عدتها ليسألوا عن عدتها واذا كان كذلك ثبت أنه خطاب مبتدأ واذا كان خطبا مبتدأ تناول العدة
كلها وقوله الاعتداد بابتداء الاجلين عمل بالآيتين بقدر الامكان فيقال انما يعمل بهما اذا لم يثبت نسخ احدهما بالتقدم
والآخر أو لم يكن احدهما أولى بالعمل بها وقد قيل ان آية وضع الحمل آخرهما نزولا بما روى عن عبد الله بن مسعود
رضي الله عنه أنه قال من شاء باهله أن قوله وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن نزل بعد قوله أربع أشهر
وعشر فاما نسخ الاشهر بوضع الحمل اذا كان بين نزول الآيتين زمان يصلح للنسخ فينسخ الخاص المتقدم بالعام
المتأخر كما هو مذهب مشايخنا بالعراق ولا يبنى العام على الخاص أو يعمل بالنص العام بعمومه ويتوقف في حق
الاعتقاد في التخرىج على التناسخ كما هو مذهب مشايخنا بسمرقند ولا يبنى العام على الخاص على ما عرف في اصول
الفقه وروى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قلت لارسول الله حين نزل قوله وأولات الاحمال أجلهن
أن يضعن حملهن أنها في المطلقة أم في المتوفى عنها زوجها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فيهما جميعا وقد روت أم
سلمة رضى الله عنها أن سبيعة بنت الحارث الاسلمية وضعت بعد وفاة زوجها بضع وعشرين ليلة فأمرها رسول الله
صلى الله عليه وسلم بان تزوج وروى أيضا عن أبي السنابل بن بعكك أن سبيعة بنت الحارث الاسلمية وضعت بعد
وفاة زوجها بضع وعشرين ليلة فأمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم بان تزوج وروى أنها لما مات عنها زوجها
وضعت حملها وسألت أبا السنابل بن بعكك هل يجوز لها أن تزوج فقال لها حتى يبلغ الكتاب أجله فذكر ذلك
لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال كذب أبو السنابل ابني الزواج وهذا حديث صحيح وقد روى من طرق صحيحة
لا مسامح لاحد في العدول عنها ولان المقصود من العدة من ذوات الاقراء العلم ببراءة الرحم ووضع الحمل في الدلالة على
البراءة فوق مضى المدة فكان انقضاء العدة به أولى من الانقضاء بالمدة وسواء كانت المرأة حرة أو مملوكة قنة أو مدبرة
أو مكاتبة أو أم ولد أو مستسعة مسلمة أو كاتبة لعموم النص وقال أبو يوسف كذلك الا في امرأة الصغرى عدة
الوفاة بان مات الصغرى عن امرأتها وهي حامل فان عدتها أربعة أشهر وعشر عند أبي يوسف وعند أبي حنيفة ومحمد
عدتها أن تضع حملها وجه قوله أن هذا الحمل ليس منه ييقن بدليل أنه لا يثبت نسبه منه فكان من الزنا فلا تنقض به
العدة كالحمل من الزنا والحادث بعد موته ولهما عموم قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن وقوله
الحمل من الزنا لا تنقض به العدة وهذا حمل من الزنا فيكون مخصوصا من العموم فنقول الحمل من الزنا لا تنقض به العدة
على قياس قولهما الا ترى أنه اذا تزوج امرأة حاملا من الزنا جاز نكاحها عندهما ولو تزوجها ثم طلقها فوضعت حملها
تنقض عدتها عندهما بوضع الحمل وان كان الحمل من الزنا ولان وجوب العدة للعلم بمحصول فراغ الرحم والولادة دليل
فراغ الرحم ييقن والشهر لا يدل على الفراغ ييقن فكان ايجاب ما دل على الفراغ ييقن أولى ولا أثر للنسب في هذا
الباب وانما الاثر لا ينفى في الجملة فان مات وهي حائل ثم حملت بعد موته قبل انقضاء العدة فعدتها بالشهور أربعة أشهر

وعشر بالاجماع لعموم قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا ولان الحمل اذا لم يكن موجودا وقت الموت وجبت العدة بالا شهر فلا تغير بالحمل الحادث واذا كان موجودا وقت الموت وجبت عدة الحمل فكان انقضائها بوضع الحمل ولا يثبت نسب الولد في الوجهين جميعا لان المولود لا يحصل عادة الا من الماء والصبي لا ماله حقيقة ويستحيل وجوده عادة فيستحيل تقديره وقال أبو يوسف ومحمد في زوجة الكبير تأتي بولد بعد موته لاكثر من سنتين وقد تزوجت بعد مضي أربعة أشهر وعشر أن النكاح جائز لان إقدامها على النكاح في هذه الحالة اقرار منها بانقضاء العدة لتحراز المسألة عن النكاح في العدة ولم يرد على اقرارها ما يبطله الا ترى أنها لو جاءت بعد التزوج بولد لستة أشهر فصاعدا كان النكاح جائزا لما بينا فنهنا أولى واذا كانت المعتدة حاملا فولدت ولدين انقضت عدتها بالاخير منهما عند عامة العلماء وقال الحسن البصري اذا وضعت أحد الولدين انقضت عدتها واحتج بقوله سبحانه وتعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضمن حملهن ولم يقل احتملن فاذا وضعت احداهما فقد وضعت حملها الا أن ما قاله لا يستقيم لوجهين أحدهما أنه قرئ في بعض الروايات أن يضمن أحماهن والثاني أنه علق انقضاء العدة بوضع الحمل لا بالولادة حيث قال سبحانه وتعالى يضمن حملهن ولم يقل يلدن والحمل اسم لجميع ما في بطنها ووضع أحد الولدين ووضع بعض حملها لا وضع حملها فلا تنقضي به العدة ولان وضع الحمل انما تنقضي به العدة لبراءة الرحم بوضعه وما دام في بطنها ولد لا تحصل البراءة به فلا تنقضي العدة

فصل (وأما) بيان ما يعرف به انقضاء العدة فما يعرف به انقضاء العدة نوعان قول وفعل (أما) القول فهو اخبار المعتدة بانقضاء العدة في مدة يحتمل الانقضاء في مثلها فلا بد من بيان أقل المدة التي تصدق فيها المعتدة في اقرارها بانقضاء عدتها وجملة الكلام فيه أن المعتدة ان كانت من ذوات الاشهر فانها لا تصدق في أقل من ثلاثة أشهر في عدة الطلاق ان كانت حرة ومن شهر ونصف ان كانت أمة وفي عدة الوفاة لا تصدق في أقل من أربعة أشهر وعشر ان كانت حرة ومن شهرين وخمسة أيام ان كانت أمة ولا خلاف في هذه الجملة وان كانت من ذوات الاقراء فان كانت معتدة من وفاة فكذلك لا تصدق في أقل مما ذكرنا في الحرية والامة وان كانت معتدة من طلاق فان أخبرت بانقضاء عدتها في مدة تنقضي في مثلها العدة قبل قولها وان أخبرت في مدة لا تنقضي في مثلها العدة لا يقبل قولها الا اذا فسرت ذلك بان قالت أسقطت سقطا مستبين الخلق أو بعضه فيقبل قولها وانما كان كذلك لانها أمانة في اخبارها عن انقضاء عدتها فان الله تعالى ائتمنها في ذلك بقوله عز وجل ولا يحل لمن أن يكتم ما خلق الله في أرحامهن قيل في التفسير أنه الحيض والحبل والقول قول الامين مع اليمين كالمودع اذا قال زدت الودعة أو هلكت فاذا أخبرت بالا نقضاء في مدة تنقضي في مثلها يقبل قولها ولا يقبل اذا كانت المدة مما لا تنقضي في مثلها العدة لان قول الامين انما يقبل فيما لا يكذب به الظاهر والظاهر هنا يكذبها فلا يقبل قولها الا اذا فسرت فقال أسقطت سقطا مستبين الخلق أو بعض الخلق مع يمينها فيقبل قولها مع هذا التفسير لان الظاهر لا يكذبها مع التفسير ثم اختلف في أقل ما تصدق فيه المعتدة بالا قراء قال أبو حنيفة أقل ما تصدق فيه الحرة ستون يوما وقال أبو يوسف ومحمد تسعة وثلاثون يوما واختلف الرواية في تخريج قول أبي حنيفة فتخرج في رواية محمد أنه يبدأ بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام فتلك ستون يوما وتخرج على رواية الحسن أنه يبدأ بالحيض عشرة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض عشرة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض عشرة أيام فذلك ستون يوما فاختلف التخريج مع اتفاق الحكم وتخرج قول أبي يوسف ومحمد أنه يبدأ بالحيض ثلاثة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض ثلاثة أيام فذلك تسعة وثلاثون يوما وجه قولهما أن المرأة أمانة في هذا الباب والا مين يصدق ما يمكن وأمكن تصديقها هنا بان يحكم بالطلاق في آخر الطهر فيبدأ بالعدة من الحيض فيعتبر اقله وذلك ثلاثة ثم أقل الطهر وهو خمسة عشر يوما ثم أقل الحيض ثم أقل الطهر ثم أقل الحيض

فتكون الجملة تسعة وثلاثين يوما وجه قول أبي حنيفة على تخرج محمد أن المرأة وإن كانت أمينة في الاقراء باقتضاء العدة
 لكن الامين انما يصدق في الايخالفه الظاهر فاما فيما يخالفه الظاهر فلا يقبل قوله كالوصي اذا قال أتفتت على اليتيم في يوم
 واحد ألف دينار وما قاله خلاف الظاهر لان الظاهر أن من أراد الطلاق فاما بوقعه في أول الطهر وكذا حيض ثلاثة
 أيام نادر وحيض عشرة نادرا ايضا فيؤخذ بالوسط وهو خمسة واعتبار هذا التخرج بوجوب أن أقل ما تصدق فيه
 ستون يوما وأما الوجه على تخرج رواية الحسن فهو أن يحكم بالطلاق في آخر الطهر لان الايقاع في أول الطهر وإن كان
 سنة لكن الظاهر هو الايقاع في آخر الطهر لانه يجرب نفسه في أول الطهر هل يمكنه الصبر عنها ثم يطلق فكان الظاهر
 هو الايقاع في آخر الطهر لانه يعتبر مدة الحيض عشرة أيام وإن كانت أكثر المدة لا ناقد اعتبرنا في الطهر أقله فلو نقصنا
 من العشرة في الحيض للزم النقص في العدة فيفوت حق الزوج من كل وجه فيحكم بما كثر الحيض وأقل الطهر رعاية
 للحقين واعتبار هذا التخرج ايضا بوجوب ما ذكرنا وهو أن يكون أقل ما تصدق فيه ستون يوما والامة فعند أبي حنيفة
 أقل ما تصدق فيه على رواية محمد عنه أربعون يوما وهو أن بقدر كانه طلقها في أول الطهر فيبدأ بالطهر خمسة عشر يوما
 ثم بالحيض خمسة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام فذلك أربعون يوما وأما على رواية الحسن فقل
 ما تصدق فيه خمسة وثلاثون يوما لانه يجعل كان الطلاق وقع في آخر الطهر فيبدأ بالحيض عشرة ثم بالطهر خمسة عشر
 يوما ثم بالحيض عشرة فذلك خمسة وثلاثون يوما فاختلف حكم روايتيهما في الامة واتفق في الحرمة وأما على قول أبي
 يوسف ومحمد فقل ما تصدق فيه احدى وعشرون يوما لانهم ايقروا ان الطلاق في آخر الطهر وينتدئ بالحيض
 ثلاثة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض ثلاثة فذلك احدى وعشرون يوما والله الموفق وأما المعتدة اذا كانت
 نفسا عبان ولدت امرأته وطلقها عقيب الولادة ثم قالت انقضت عدتي قال أبو حنيفة في رواية محمد عنه لا تصدق الحرة
 في أقل من خمسة وثمانيين يوما لانه ثبت النفاس خمسة وعشرين يوما لانه لو ثبت أقل من ذلك لاحتاج الى أن يثبت بعده
 خمسة عشر يوما طهر اثم يحكم بالدم فيبطل الطهر لان من أصله أن الدمين في الاربعين لا يفصل بينهما طهر وإن كثر
 حتى لورأت في أول النفاس ساعة وما في آخرها ساعة كان الكل نقاسا عنده فجعل النفاس خمسة وعشرين يوما
 حتى يثبت بعده طهر خمسة عشر فيقع الدم بعد الاربعين فاذا كان كذلك كان بعد الاربعين خمسة حيضا وخمسة
 عشر طهر او خمسة حيضا وخمسة عشر طهر او خمسة حيضا فذلك خمسة وثمانيون وأما على رواية الحسن عنه فلا
 تصدق في أقل من مائة يوم لانه ثبت بعد الاربعين عشرة حيضا وخمسة عشر طهر او عشرة حيضا وخمسة عشر طهر او
 عشرة حيضا فذلك مائة وقال أبو يوسف لا تصدق في أقل من خمسة وستين يوما لانه ثبت احدى عشر يوما نقاسا
 لان العادة أن أقل النفاس يزيد على أكثر الحيض ثم يثبت خمسة عشر يوما طهر او ثلاثة حيضا وخمسة عشر طهر او
 ثلاثة حيضا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا فذلك خمسة وستون يوما وقال محمد لا تصدق في أقل من أربعة
 وخمسين وساعة لان أقل النفاس ما وجد من الدم فيحكم بنفاس ساعة وبعده خمسة عشر يوما طهر او ثلاثة حيضا
 وخمسة عشر يوما طهر او ثلاثة حيضا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا فذلك أربعة وخمسون وساعة وإن كانت أمة
 فعلى رواية محمد عن أبي حنيفة لا تصدق في أقل من خمسة وستين يوما لانه ثبت بعد الاربعين خمسة حيضا وخمسة
 عشر طهر او خمسة حيضا فذلك خمسة وستون وعلى رواية الحسن عنه لا تصدق في أقل من خمسة وسبعين يوما لانه ثبت
 بعد الاربعين عشرة حيضا وخمسة عشر طهر او عشرة حيضا فذلك خمسة وسبعون وقال أبو يوسف لا تصدق في
 أقل من سبعة وأربعين يوما لانه ثبت احدى عشر يوما نقاسا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا وخمسة عشر طهر او ثلاثة
 حيضا فذلك سبعة وأربعين يوما وقال محمد لا تصدق في أقل من ستة وثلاثين يوما وساعة لانه ثبت ساعة نقاسا
 وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا فذلك ستة وثلاثون يوما وساعة وأما الفعل فتحوان
 تزوج بزوج آخر بعد ما مضت مدة تنقضي في مثلها العدة حتى لو قالت لم تنقض عدتي لم تصدق لافي حق الزوج

الاول ولا في حق الزوج الثاني ونكاح الزوج الثاني جائز لان اقدامها على الزوج بعدمضى مدة يحتمل الانتضاء في مثلها دليل الانتضاء والله الموفق

﴿فصل﴾ وأما بيان انتقال العدة وتغيرها ما انتقال العدة فضر بان أحدهما انتقاهما من الاشهر الى الاقراء والثاني انتقاهما من الاقراء الى الاشهر أما الاول فنحو الصغيرة اعتدت ببعض الاشهر ثم رأت الدم تنتقل عدتها من الاشهر الى الاقراء لان الشهر في حق الصغيرة بدل عن الاقراء وقد ثبت القدرة على المبدل والقدرة على المبدل قبل حصول المقصود بالمبدل يبطل حكم البديل كالقدرة على الوضوء في حق المتيمم ونحو ذلك فيبطل حكم الاشهر فانتقلت عدتها الى الحيض وكذا الآية اذا اعتدت ببعض الاشهر ثم رأت الدم تنتقل عدتها الى الحيض كذا ذكر الكرخي وذكر القدوري ان ما ذكره أبو الحسن ظاهر الرواية التي لم يقدروا للاياس تقدير ابل هو غالب على ظنهما انها آيسة لانها لما رأت الدم دل على انها لم تكن آيسة وانها اخطأت في الظن فلا يعتد بالاشهر في حقها لما ذكرنا انها بديل فلا يعتبر مع وجود الاصل وأما على الرواية التي وقتوا للاياس وقتا اذا بلغت ذلك الوقت ثم رأت بعده الدم لم يكن ذلك الدم حيضا كالدم الذي تراه الصغيرة التي لا يحيض مثلها وكذا ذكره الجصاص ان ذلك في التي ظنت انها آيسة فاما الآية فترى من الدم لا يكون حيضا ألا ترى ان وجود الحيض منها كان معجزة نبي من الانبياء عليهم الصلاة والسلام فلا يجوز ان يؤخذ الا على وجه المعجزة كذا علل الجصاص وأما الثاني وهو انتقال العدة من الاقراء الى الاشهر فتحيزات القراء اعتدت بحیضة أو حیضتين ثم أيسنت تنتقل عدتها من الحيض الى الاشهر فتستقبل العدة بالاشهر لانها لما أيسنت فقد صارت عدتها بالاشهر لقوله عز وجل واللاتي يشن من الحيض من نساءكم ان رتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر والا شهر بدل عن الحيض فلو لم تستقبل وثبتت على الاول لصار الشيء الواحد أصلا وبديلا وهذا لا يجوز فان قيل أليس ان من شرع في الصلاة بالوضوء ثم سبقه الحدث فلم يجد ماء انه يتيمم ويبني على صلاته وهذا يجمع بين البديل والمبدل في صلاة واحدة فهلا جاز ذلك في العدة فالجواب ان الممتنع كون الشيء الواحد بديلا وأصلا وههنا كذلك لان العدة شيء واحد وفصل الصلاة ليس من هذا القبيل لان ذلك يجمع بين البديل والمبدل في شيء واحد وذلك غير ممتنع فان الانسان قد يصلي بعض صلاته قائما بركوع وسجود وبعضها بالايماغ فيكون جمعا بين البديل والمبدل في صلاة واحدة ومن هذا القبيل اذا طلق امرأته ثم مات فان كان الطلاق رجعيا انتقلت عدتها الى عدة الوفاة سواء طلقها في حالة المرض أو الصبحة وانهدمت عدة الطلاق وعليها ان تستأنف عدة الوفاة في قولهم جميعا لانها زوجه بعد الطلاق اذ الطلاق الرجعي لا يوجب زوال الزوجية وموت الزوج يوجب على زوجته عدة الوفاة لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا كالمات قبل الطلاق وان كان بائنا أو ثلاثا فان لم ترب بان طلقها في حالة الصحة لا تنتقل عدتها لان الله تعالى أوجب عدة الوفاة على الزوجات بقوله عز وجل والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن وقد زالت الزوجية بالابانة والثلاث فتعذر ايجاب عدة الوفاة فبقيت عدة الطلاق على حالها وان ورثت بان طلقها في حالة المرض ثم مات قبل أن تنقضي العدة فورثت اعتدت باربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض حتى انها لو لم ترب في مدة الاربعة أشهر والعشر ثلاث حيض تستكمل بعد ذلك وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وكذلك كل معتدة ورثت كذا ذكر الكرخي وعنى بذلك امرأة المرتد بان ارتد زوجها بعد ما دخل بها ووجبت عليها العدة ثم مات أو قتل وورثته وذكر القدوري في امرأة المرتد روايتين عن أبي حنيفة وقال أبو يوسف ليس عليها الا ثلاث حيض وجه قوله ما ذكرنا ان الشرع اتما أوجب عدة الوفاة على الزوجات وقد بطلت الزوجية بالطلاق البائن الا اننا بقيناها في حق الارث خاصة لتهمة الفرار فن ادعى بقاءها في حق وجوب عدة الوفاة فعليه الدليل وجه قوله ما ان النكاح لما بقي في حق الارث فلان يبقى في حق وجوب العدة أولى لان العدة محتاطة في ايجابها فكان قيام النكاح من وجه كافيا لوجوب العدة احتياطيا فيجب عليها الاعتداد

أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض ولو حملت المعتدة في عدتها ذكر الكرخي أن من حملت في عدتها فلعده أن تضع حملها ولم يفصل بين المعتدة عن طلاق أو وفاة وقد فصل محمد بينهما فإنه قال فممن مات عن امرأته وهو صغير أو كبير ثم حملت بعد موته فعدتها الشهر وهذا نص على أن عدة المتوفى عنها زوجها لا تنتقل بوجود الحمل من الأشهر إلى وضع الحمل قال وإن كانت في عدة الطلاق فحبلت بعد الطلاق وعلم بذلك فعدتها أن تضع حملها وجهه ما ذكره الكرخي أن وضع الحمل أصل العدد لأن العدة وضعت لاستبراء الرحم ولا شيء أدل على براءة الرحم من وضع الحمل فيجب أن يسقط معه ما سواه كما تسقط الشهور مع الحيض والصحيح ما ذكره محمد أن عدة المتوفى عنها زوجها لا تتغير بوجود الحمل بعد الوفاة ولا تنتقل من الأشهر إلى وضع الحمل بخلاف عدة الطلاق وجه الفرق بين العديتين أن عدة الوفاة إنما وجبت لاستبراء الرحم بدليل أنها تتأدى بالأشهر مع وجود الحيض وكذلك يجب قبل الدخول وإنما وجبت لظاهر التأسف على فوت نعمة النكاح وكان الأصل في هذه العدة هو الأشهر إلا إذا كانت حاملا وقت الوفاة فيتعلق بوضع الحمل فإذا كانت حاملا بقيت على حكم الأصل فلا تتغير بوجود الحمل فلا تنتقل بخلاف عدة الطلاق فإن المقصود منها الاستبراء وضع الحمل أصل في الاستبراء فإذا قدرت عليه سقط ما سواه أو يحمل ما ذكره الكرخي على الخصوص وهي التي حبلت في عدة الطلاق وذكر العالم على إرادة الخاص متعارف وقال محمد في عدة الطلاق أنها إذا حبلت فإن لم يعلم أنها حبلت بعد الطلاق ثم جاءت بولد لاكثر من سنتين فقد حكمتا بقضاء عدتها بعد الوضع لستة أشهر حملا لا مراه على الصلاح إذا ظاهر من حال المسألة أن لا تزوج في عدتها فيحكم بقضاء عدتها قبل الزوج والله الموفق

فصل وأما تغيير العدة فنحو الامة إذا طلقت ثم اعتقت فإن كان الطلاق رجعيا تتغير عدتها إلى عدة الحرائر لأن الطلاق الرجعي لا يزيل الزوجية فهذه حرة وجبت عليها العدة وهي زوجته فتعد عدة الحرائر كما إذا عتقها المولى ثم طلقها الزوج وإن كانت بائنا لا تتغير عندنا وعند الشافعي تتغير فمهما جميعا وجه قوله أن الاكسب في العدة هو الكمال وإنما نقصان بعارض الرق فإذا اعتقت فقد زال العارض وأمكن تكميلها فتكمل ولنا أن الطلاق أوجب عليها عدة الامة لأنه صادفها وهي أمة والا عتاق وجد وهي مبانة فلا يتغير الواجب بعد البيئونة كعدة الوفاة بخلاف الطلاق الرجعي لأنه لا يوجب زوال الملك فوجد الا عتاق وهي زوجته فوجب عليها العدة وهي حرة فتعد عدة الحرائر وهذا بخلاف الايلاء فإن كانت الزوجة مملوكة وقت الايلاء ثم اعتقت أنه تنقلب عدتها إلى عدة الحرائر وإن كان الايلاء طلاقا بائنا وقد سوى بينه وبين الرجعي في هذا الحكم وإنما كان كذلك لأن البيئونة في الايلاء لا تثبت للحال وإنما تثبت بعد انقضاء المدة فكانت الزوجة قائمة للحال فاشبه الطلاق الرجعي بان طلقها الزوج رجعيا ثم اعتقها المولى وهناك تنقلب عدتها عدة الحرائر فكذلك عدتها بمنحجلاف الطلاق البائن فإنه يوجب زوال الملك للحال وقد وجبت عدة الامة بالطلاق فلا تتغير بعد البيئونة بالعتق والله الموفق وأما المطلقة الرجعية إذا راجعها الزوج ثم طلقها قبل الدخول بها قال أصحابنا عليها عدة مستأنفة وقال الشافعي في أحد قوله أنها تكمل العدة وجه قوله أنها تعتد عن الطلاق الأول لأن الثاني لان الثاني طلاق قبل الدخول فلا يوجب العدة ولنا أن الطلاق الثاني طلاق بعد الدخول لأن الرجعة ليست انشاء النكاح بل هي فسخ الطلاق ومنعه عن العمل بثبوت البيئونة بانقضاء العدة فكانت مطلقة بالطلاق الثاني بعد الدخول فتدخل تحت قوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ولو زوج أم ولده ثم مات عنها وهي تحت زوج أو في عدة من زوج فلا عدة عليها بموت المولى لأن العدة إنما تجب عليها بموت المولى لأن الفراق إذا كانت تحت زوج أو في عدة من زوج لم تكن فراشا لقيام فراش الزوج فلا تجب عليها العدة فإن اعتقها المولى ثم طلقها الزوج فعليها عدة الحرائر لأن اعتاق المولى صادفها وهي فراش الزوج فلا يوجب عليها العدة وطلاق الزوج صادفها وهي حرة فعليها عدة الحرائر ولو طلقها الزوج أولا ثم اعتقها المولى فإن

كان الطلاق رجعيًا تتغير عدتها إلى عدة الحرائر وإن كان بائنًا لا تتغير لما ذكرنا فيما تقدم فإن انقضت عدتها ثم مات المولى فعليها بموت المولى ثلاث حيض لأنها لما انقضت عدتها من الزوج فقد عاد فراش المولى ثم زال بالموت فتجب العدة للزوال القراش كما إذا مات قبل أن يزوجها فإن مات المولى والزواج فلا مهر ولا يخلو أمان علم أيهما مات أولاً وأما أن لا يعلم وكل ذلك لا يخلو أمان علم كم بين موتها وأمان لم يعلم فإن علم أن الزوج مات أولاً وعلم أن بين موتيهما أكثر من شهرين وخمسة أيام فعليها شهران وخمسة أيام مدة عدة الأمة في وفاة الزوج فإذا مات المولى فعليها ثلاث حيض لأنها ماتت بعد انقضاء عدتها من الوفاة فعليها العدة من المولى وذلك ثلاث حيض وإن كان بين موتيهما أقل من شهرين وخمسة أيام فكذلك عليها شهران وخمسة أيام مدة عدة وفاة الزوج فإذا مات المولى لأشياء عليها بموته لأنها ماتت وهي في عدة الزوج وإن علم أن المولى مات أولاً فلا عدة عليها من المولى لأنها تحت زوج فلم تكن فراشا للمولى فإذا مات الزوج فعليها أربعة أشهر وعشر عدة الوفاة من الزوج لأنها اعتقت بموت المولى وعدة الحرة في الوفاة أربعة أشهر وعشر وإن لم يعلم أيهما مات أولاً فإن علم أن بين موتيهما أكثر من شهرين وخمسة أيام فعليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض ونفسه أنها إذا لم تزل ثلاث حيض في هذه الأربعة أشهر والعشر تستكمل بعد ذلك لأنه إن مات الزوج أولاً فقد وجب عليها شهران وخمسة أيام لأنها أمة وعدة الأمة من زوجها المتوفى هذا القدر ثم مات المولى بعد انقضاء عدتها فوجب عليها ثلاث حيض عدة المولى وإن مات المولى أولاً فقد اعتقت بموته ولا عدة عليها منه لأنها ليست فراشاً وعدة أم الولد من مولاها تجب بزوال القراش فلمامات الزوج بعدموت المولى فقد مات الزوج وهي حرة فوجب عليها عدة الحرائر في الوفاة وهي أربعة أشهر وعشر فإذا في حال يجب عليها شهران وخمسة أيام وثلاث حيض وفي حال يجب أربعة أشهر وعشر والشهران يدخلان في الشهرين فيجب عليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض على التفسير الذي ذكرنا احتياطاً وإن علم أنه بين موتيهما أقل من شهرين وخمسة أيام فعليها أربعة أشهر وعشر في قولهم جميعاً لأنه لا حال ههنا لوجوب الحيض لأنه إن مات المولى أولاً لم يجب بموته شيء لأنها تحت زوج فإذا مات وجب عليها أربعة أشهر وعشر لأنها اعتقت بموت المولى وعدة الحرة في الوفاة أربعة أشهر وعشر وإن مات الزوج أولاً وجب عليها شهران وخمسة أيام لأنها أمة فإذا مات المولى بعده لا يجب عليها شيء بموته لأنها ماتت وهي في عدة الزوج فلم تكن فراشاً فإذا في حال يجب عليها أربعة أشهر وعشر فقط وفي حال شهران وخمسة أيام فقط فأوجبنا الاعتداد بأكثر المدين احتياطاً فالأمة لا يعلم أيهما مات أولاً ولم يعلم أيضاً كم بين موتيهما فقد اختلف فيه قال أبو حنيفة عليها أربعة أشهر وعشر لا حيض فيها وقال أبو يوسف ومحمد عليهما وقال أبو يوسف ومحمد عليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض وجه قولهما أنه يحتمل أن الزوج مات أولاً وانقضت العدة ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فيجب عليها ثلاث حيض ويحتمل أن يكون المولى مات أولاً فاعتقت بموته ثم مات الزوج فيجب أربعة أشهر وعشر فإرعى فيه الاحتياط فيجمع بين الأربعة أشهر والعشر والحيض ولا يبي حنيفة قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً وهذا تقدير لعدة الوفاة بأربعة أشهر وعشر فلا يجوز إلزامه عليه إلا بدليل ولأن الأصل في كل أمرين حادثين لم يعلم تاريخ ما بينهما أن يحكم بوقوعهما معاً كالفرق والحرق والهدم وإذا حكم بموت الزوج مع موت المولى فقد وجبت عليها العدة وهي حرة فكانت عدة الحرائر فلم يكن لا يجب الحيض حال فلا يمكن إيجابها والله عز وجل أعلم وعلى هذا الأصل قال أبو يوسف إذا تزوج أم الولد بغير إذن مولاها ودخل بها الزوج ثم مات الزوج والمولى ولا يعلم أيهما مات أولاً ولا كم بين موتيهما فعليها حيضتان في قياس قول أبي حنيفة لأنه يحكم بموتهما معاً في قول أبي يوسف يجب عليها ثلاث حيض في أربعة أشهر وعشر بناء على أصله في اعتبار الاحتياط لأنه يحتمل أن المولى مات أولاً فنفس النكاح لموته لأنها اعتقت فجاز نكاحها بعتقها ثم مات الزوج وهي حرة فوجب

عليها أربعة أشهر وعشر ويحتمل انه مات الزوج أولاً وانقضت عدتها بمات المولى بعد انقضاء العدة فعليها عدة المولى ثلاث حيض فوجب عليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض احتياطاً وان علم ان موتهما مالا تحيض فيه حيضتين فعليها أربعة أشهر وعشر فيها حيضتان لان عدة المولى قد سقطت سواء مات أولاً أو آخر اذا كان بين موتهما مالا تحيض فيه حيضتين ووقع التردد في عدة الزوج لانه ان مات المولى أولاً فعقدت نفد نكاحها بعقبتها فوجب عليها عدة الحرائر بالوفاة وان مات الزوج أولاً وجب عليها حيضتان فيجمع بينهما احتياطاً ولو حاضت حيضتين بين موتهما فعليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض لان مات المولى أولاً فعقدت نفد نكاحها فلما مات الزوج وجب عليها عدة الشهور وان مات الزوج أولاً ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فيجب عليها ثلاث حيض فيجمع بين الشهور والحيض احتياطاً ولو اشترى الرجل زوجته وله منها ولد فاعتقها فعليها ثلاث حيض حيضتان من النكاح تجنب فيهما ما تجنب المنكوحه وحبيضة من العتق لا تجنب فيها لانه لما اشترىها فقد فسد نكاحها وجبت عليها عدة فصارت معتدة في حق غيره وان لم تكن معتدة في حقه بدليل انه لا يجوز له أن يزوجهما فاذا اعتقها صارت معتدة في حقه وفي حق غيره لان المانع من كونها معتدة في حقه هو اباحتها وطؤها وقد زال ذلك بزوال ملك الميم فزال المانع فظهر حكم العدة في حقه أيضاً فيجب عليها حيضتان من فساد النكاح وهما معتبران من الاعتراف أيضاً وعدة النكاح يجب فيها الاحداد وأما الحيضة الثالثة فانما تجب من العتق خاصة وعدة العتق لا احداد فيها فان كان طلقها قبل أن يشترىها تطليقة واحدة بانه ثم اشترىها حل له وطؤها وكان لها أن تزني لان ملك الميم سبب لحل الوطء في الاصل لا المانع وماؤه لا يصلح مانعاً لوطئه فصارت كالزوجدة والنكاح فاذا جمل له وطؤها سقط عنها الاحداد فان حاضت ثلاث حيض قبل العتق ثم اعتقها فلا عدة عليها من النكاح وتعتد في العتق ثلاث حيض لانها وان لم تكن معتدة في حقه بعد الشراء فهي معتدة في حق غيره بدليل انه لا يجوز له أن يزوجهما فاذا مضت الحيض بعد وجوب العدة بوجه من الوجوه تعتد بها فاذا اعتقها وجب عليها بالعتق عدة أخرى وهي عدة أم الولد ثلاث حيض واذا اشترى المكاتب زوجته ثم مات وترك وفاء فادت المكاتب فسد النكاح قبل الموت بلا فصل وجبت عليها العدة من فساد النكاح حيضتان اذا كانت لم تلد منه وقد دخل بها أفساد النكاح قبل موته بلا فصل فلان المكاتب اذا مات وترك وفاء فادى بحكم بعته في آخر جزء من أجزاء حياته واذا اعتق ملكها الا أن قسد نكاحها وأما وجوب العدة عليها حيضتان فلانها بنت وهي أمة فان كانت ولدت فعليها تمام ثلاث حيض لانها أم ولد فيجب عليها حيضتان بالنكاح والعتق وحيضة بالعتق خاصة فان لم يترك وفاء ولم تلد منه فعليها شهران وخمسة أيام دخل بها أو لم يدخل بها اذا لم تكن ولدت منه لانه لما مات عاجز لم يفسد نكاحها لانه مات عبد فلم يملكها فأتت عن منكوحة وهي زوجته أمة فيجب عليها شهران وخمسة أيام عدة الامة في الوفاة ويستوى فيه الدخول وعدم الدخول لان العدة عدة الوفاة فان كانت ولدت منه سعت وسعى ولدها على نحو مبه فان عجزت فعدتها شهران وخمسة أيام لانيها فان أديا عتقا وعتق المكاتب فان كان الاداء في العدة فعليها ثلاث حيض مستأنفة من يوم عتقها يستكمل فيها شهرين وخمسة أيام من يوم مات المكاتب لان الاصل ان المكاتب اذا ترك ولداً ولم يترك وفاء فاكسب الولد وأدى بحكم بعته المكاتب في الحال ويستند الى ما قبل الموت من طريق الحكم لانه اذا لم يترك وفاء فقدمت عاجز في الظاهر فلم يحكم بعته قبل موته مع العجز وانما يحكم عند الاداء فيحكم بعته للحال ثم يستند فيعتق بعته ويجب عليها الحيض بعد العتق بخلاف ما اذا ترك وفاء لانه اذا كان له مال فالدين وهو بدل الكتابة ينتقل من ذمته الى المال فيمنع ظهور العجز فاذا أدى يحكم بسقوط الدين الكتابة عنه وسلامته للمولى في آخر جزء من أجزاء حياته فيعتق في ذلك الوقت وعند زفر في الفصلين جميعاً يحكم بعته قبل الموت ويجعل الولد اذا أدى كالكسب اذا أدى عنه والمسئلة تعرف في موضع آخر فان أديا فعتقاً بعد ما انقضت العدة بالشهرين وخمسة أيام فعليها ثلاث حيض مستقبلة لان عدة الوفاة لما

انقضت تجدد وجوب عدة أخرى بالعتق فكان عليهما ان تعتد بها وذ كرا بن سماعه في نوادره عن محمد اذا اشترى
المكاتب امر أنه وولده منها ومات وترك وفاء من ديون له أو مال فعدها ثلاث حيض في شهرين وخمسة أيام لاني
لا أعلم يؤدي المال فيحكم بعتمه أو يتوى فيحكم بعجزه فوجب الجمع بين العديتين ولو تزوج المكاتب بنت مولاه
ثم مات المولى ومات المكاتب وترك وفاء فعليها أربعة أشهر وعشر دخل بها أو لم يدخل بها لان النكاح عندنا
لا يفسد بموت المولى فاذا مات المكاتب عن منكوحته الحرة وجبت عليها عدة الحرائر وان لم يترك وفاء فعليها ثلاث
حيض ان كان قد دخل بها وان لم يكن دخل بها فلا عدة عليها لانه مات عاجزاً فملكته قبل موته واشتسخ النكاح
وجبت عليها العدة بالفرقة في حال الحياة ان كان دخل بها والا فلا

فصل وأما أحكام العدة فمنها انه لا يجوز للأجنبي نكاح المعتدة لقوله تعالى ولا تمزوا عدة النساء حتى
يبلغ الكتاب أجله قيل أي لا تمزوا على عدة النكاح وقيل أي لا تعتدوا واعتد النكاح حتى ينقض ما كتب الله
عليها من العدة ولان النكاح بعد الطلاق الرجعي قائم من كل وجه وبعد الثلاث والباقي قائم من وجه حال قيام العدة
لقيام بعض الآثار والثابت من وجه كالثابت من كل وجه في باب الحرامات احتياطاً ويجوز لصاحب العدة أن
يتزوجها لان التهي عن الزوج للأجنبي لا للزوج لان عدة الطلاق إنما لزمتهما الزوج لكونها باقية على حكم
نكاحه من وجه قائماً يظهر في حق التحريم على الأجنبي لا على الزوج اذ لا يجوز أن يمنع حقه ومنها انه لا يجوز
للأجنبي خطبة المعتدة صريحاً سواء كانت مطلة أو متوفى عنها زوجها أما المطلقة طلاقاً رجعياً فلا نهزوجة المطلق
لقيام ملك النكاح من كل وجه فلا يجوز خطبتها كما لا يجوز قبل الطلاق وأما المطلقة ثلاثاً أو بائناً والمتوفى عنها زوجها
فلان النكاح حال قيام العدة قائم من كل وجه لقيام بعض آثاره كالثابت من كل وجه في باب الحرمة ولان التصريح
بالخطبة حال قيام النكاح من وجه وقوف موقف التهمة وترتفع حول الحمى وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم من كان
يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقف مواقف التهمة وقال صلى الله عليه وسلم من رجع حول الحمى يوشك أن يقع فيه فلا
يجوز التصريح بالخطبة في العدة أصلاً وأما التبريض فلا يجوز أيضاً في عدة الطلاق ولا بأس به في عدة الوفاة والفرق
بينهما من وجهين أحدهما انه لا يجوز للمعتدة من طلاق الخروج من منزلها أصلاً بالليل ولا بالنهار فلا يمكن
التبريض على وجهه لا يقف عليه الناس والظاهر بذلك بالحضور الى بيت زوجها قبيح وأما المتوفى عنها زوجها
فبياح لها الخروج نهاراً فيمكن التبريض على وجهه لا يقف عليه سواها والثاني أن تبريض المطلقة اكتساب
عداوة وبغض فيما بينهما وبين زوجها اذا العدة من حقه بدليل انه اذا لم يدخل بها لا تحب العدة ومعنى العداوة لا يتقدر
بينها وبين الميت ولا بينهما وبين ورثته أيضاً لان العدة في المتوفى عنها زوجها ليست لحق الزوج بدليل انها تحب قبل
الدخول بها فلا يكون التبريض في هذه العدة تسيباً الى العداوة والبغض بينهما وبين ورثة المتوفى فلم يكن بها بأس
والاصل في جواز التبريض في عدة الوفاة قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء واختلف أهل
التأويل في التبريض انه ما هو قال بعضهم هو أن يقول لها أنك الجميلة واني فيك لراغب وانك لتعجبيني أو اني لا رجو
أن نجتمع أو ما أجوزك الى غيرك وانك لنا نفعة وهذا غير سديد ولا يحل لاحد أن يشافه امرأة أجنبية لا يحل له
نكاحها لئلا يمثل هذه الكلمات لان بعضها صريح في الخطبة وبعضها صريح في اظهار الرغبة فلا يجوز شيء من ذلك
وانما المرخص هو التبريض وهو أن يرى من نفسه الرغبة في نكاحها بدلالة في الكلام من غير تصريح به اذ
التبريض في اللغة هو تضمين الكلام في الدلالة على شيء من غير التصريح به بالقول على ما ذكر في الخبر أن فاطمة بنت
قيس لما استشارت رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي معتدة فقال لها اذا انقضت عدتك فأذني فآذنته في
رجلين كانا خطباهما فقال لها أما فلان فانه لا يرفع العصا عن عاتقه وأما فلان فانه صعلوك لا مال له فهل لك في أسامة بن
زيد فكان قوله صلى الله عليه وسلم آذني كناية خطاب الى ان أشار عليه الصلاة والسلام الى أسامة بن زيد

وصرح به وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال التعريض بالخطبة أن يقول لها أريد أن أتزوج امرأة من أمرها كذا وكذا يعرض لها بالقول والله عز وجل أعلم ومنها حرمة الخروج من البيت لبعض المعتدات دون بعض وجملة الكلام في هذا الحكم أن المعتدة لا يخرج ما أن تكون معتدة من نكاح صحيح وأما أن تكون معتدة من نكاح فاسد ولا يخرج ما أن تكون حرة وأما تكون أمة بالغة أو صغيرة عاقلة أو مجنونة مسيئة أو كتيبة مطلقة أو متوفى عنها زوجها والحال حال الاختيار أو حال الاضطرار فإن كانت معتدة من نكاح صحيح وهي حرة مطلقة بالغة عاقلة مسيئة والحال حال الاختيار فإنها لا تخرج ليلا ولا نهارا سواء كان الطلاق ثلاثا أو بانئا أو رجعي أما في الطلاق الرجعي فقله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا تخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة فيل في تأويل قوله عز وجل إلا أن يأتين بفاحشة مبينة إلا أن تزني فتخرج لا قامة الحد عليها وقيل الفاحشة هي الخروج نفسه أي إلا أن يخرجن فيكون خروجهن فاحشة نهى الله تعالى الأزواج عن الإخراج والمعتدات عن الخروج وقوله تعالى أسكنوهن من حيث سكنتم والأمر بالأسكان نهى عن الإخراج والخروج ولا يهازوجه بعد الطلاق الرجعي لقيام ملك النكاح من كل وجه فلا يباح لها الخروج كما قبل الطلاق إلا أن بعد الطلاق لا يباح لها الخروج وإن أذن لها بالخروج بخلاف ما قبل الطلاق لأن حرمة الخروج بعد الطلاق لمكان العدة وفي العدة حق الله تعالى فلا يملك إبطاله بخلاف ما قبل الطلاق لأن الحرمة ثمة لحق الزوج خاصة فملك إبطال حق نفسه بالأذن بالخروج ولأن الزوج يحتاج إلى تحصين مائه والمنع من الخروج طريق تحصين للماء لأن الخروج يريب الزوج أنه وطئها غيره فيشتبه النسب إذا حبلت وأما في الطلاق الثلاث أو البائن فلعوم النهي ومساس الحاجة إلى تحصين الماء على ما بينا وأما المتوفى عنها زوجها فلا تخرج ليلا ولا بأس بان تخرج نهارا في حوائجها لانها تحتاج إلى الخروج بالنهار لاكتساب ما تنفقه لأنه لا نفقة لها من الزوج المتوفى بل نفقتها عليها فتحتاج إلى الخروج لتحصيل النفقة ولا تخرج بالليل لعدم الحاجة إلى الخروج بالليل بخلاف المطلقة فإن نفقتها على الزوج فلا تحتاج إلى الخروج حتى لو اختلعت بنفقة عدتها بعض مشايخنا قالوا لا يباح لها الخروج بالنهار لاكتساب لانها بمعنى المتوفى عنها زوجها وبعضهم قالوا لا يباح لها الخروج لانها هي التي أبطلت النفقة باختيارها والنفقة حق لها فتقدر على إبطاله فاما لزوم البيت فحق عليها فلا تملك إبطاله وإذا خرجت بالنهار في حوائجها لا تبين عن منزلها الذي تعتد فيه والأصل فيه ما روي أن فريرة أخت أبي سعيد الخدري رضي الله عنه لما قتل زوجها أتت النبي صلى الله عليه وسلم فاستأذنته في الانتقال إلى بني خدرية فقال لها المكث في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله وفي رواية لما استأذنت أذن لها ثم دعاها فقال أعيدي المسئلة فاعادت فقال لا حتى يبلغ الكتاب أجله أفادنا الحديث حكيمين بأحاطة الخروج بالنهار وحرمة الانتقال حيث لم ينكر خروجها ومنعها صلى الله عليه وسلم من الانتقال فدل على جواز الخروج بالنهار من غير انتقال وروي علقمة أن نسوة من همدان نبي الين أزواجهن فسلن ابن مسعود رضي الله عنه فقلن أنا نستوحش فأمرهن أن يجتمعن بالنهار فإذا كان بالليل فلترح كل امرأة إلى بيتها وروي عن محمد أنه قال لا بأس أن تنام عن بيتها أقل من نصف الليل لأن البيوت في العرف عبارة عن الكون في البيت أكثر الليل فادونه لا يسمى بيتوتة في العرف ومنزلها الذي تؤمر بالسكون فيه للاعتداد هو الموضع الذي كانت تسكنه قبل مفارقة زوجها وقبل موته سواء كان الزوج ساكن فيه أو لم يكن لأن الله تعالى أضاف البيت إليها بقوله عز وجل ولا تخرجوهن من بيوتهن والبيت المضاف إليها هو الذي تسكنه ولهذا قال أصحابنا إنها إذا زارت أهلها فطلعت زوجها كان عليها أن تعود إلى منزلها الذي كانت تسكن فيه فتعتدة لأن ذلك هو الموضع الذي يضاف إليها وإن كانت هي في غيره وهذا في حالة الاختيار وأما في حالة الضرورة فإن اضطرت إلى الخروج من بيتها بان خافت سقوط منزلها أو خافت على متاعها أو كان المنزل باجرة ولا تجد ما تؤديه في أجرته في عدة الوفاة فلا بأس عند ذلك أن تنتقل وإن كانت تقدر على الاجرة لا تنتقل وإن كان المنزل لزومها وقد مات عنها فلها أن تسكن في نصيبها إن كان

نصيبها من ذلك ما تكفي به في السكنى وتستتر عن سائر الورثة من ليس بمحرم لها وان كان نصيبها لا يكفيها أو خافت على متاعها منهم فلا بأس أن تنتقل وانما كان كذلك لان السكنى وجبت بطريق العبادات حقاً لله تعالى عليها والعبادات تسقط بالاعذار وقد روي انه لما قتل عمر رضي الله عنه نقل على رضي الله عنه أم كلثوم رضي الله عنها لانها كانت في دار الاجارة وقد روي أن عائشة رضي الله عنها نقلت أختها أم كلثوم بنت أبي بكر رضي الله عنه لما قتل طلحة رضي الله عنه فدل ذلك على جواز الانتقال للعدول واذا كانت تقدر على أجره البيت في عدة الوفاة فلا عذر فلا تسقط عنها العادة كالتجيم اذا قدر على شراء الماء بان وجد منه وجب عليه الشراء وان لم يقدر لا يجب لعذر العدم كذاها وانما اذا انتقلت لعذر يكون سكناها في البيت الذي انتقلت اليه بمنزلة كونها في المنزل الذي انتقلت منه في حرمة الخروج عنه لان الانتقال من الاول اليه كان لعذر فصار المنزل الذي انتقلت اليه كانه منزلها من الاصل فلزمها المقام فيه حتى تنقضي العدة وكذا ليس للمعتدة من طلاق ثلاث أو بائن أن تخرج من منزلها الذي تعتد فيه الى سفر اذا كانت معتدة من نكاح صحيح وهي على الصفات التي ذكرناها ولا يجوز للزوج أن يسافر بها أيضاً لقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن وقوله عز وجل هن كناية عن المعتدات ولان الزوجية قد زالت بالثلاث والباين فلا يجوز له المسافرة بها وكذا المعتدة من طلاق رجعي ليس لها أن تخرج الى سفر سواء كان سفر حج فريضة أو غير ذلك لا مع زوجها ولا مع محرم غيره حتى تنقضي عدتها أو يرجعها الموم قوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن من غير فصل بين خروج وخروج ولما ذكرنا ان الزوجية قائمة لان ملك النكاح قائم فلا يباح لها الخروج لان العدة لما منعت أصل الخروج فلان تمنع من خروج مديد وهو الخروج الى السفر أولى وانما استوى فيه سفر الحج وغيره وان كان حج الاسلام فرضاً لان المقام في منزلها واجب لا يمكن تداركه بعد انقضاء العدة وسفر الحج واجب يمكن تداركه بعد انقضاء العدة لان جميع العمر وقته فكان تقديم واجب لا يمكن تداركه بعد الفوت جمعاً بين الواجبين فكان أولى وليس لزوجها أن يسافر بها عند أصحابنا الثلاثة وقال زفر له ذلك واختلف مشايخنا في تخرج قول زفر قال بعضهم انما قال ذلك لانه قد ثبت من أصل أصحابنا ان الطلاق الرجعي عدم في حق الحكم قبل انقضاء العدة فكان الحال قبل الرجعة وبعدها سواء وقال بعضهم انما قال ذلك لان المسافرة بها رجعة عنده دلالة لوجه ان اخراج المعتدة من بيت العدة حرام فلو لم يكن من قصده الرجعة لم يسافر بها ظاهراً تخرجاً عن الحرام فيجعل المسافرة بها رجعة دلالة لحرمة على الصلاح صيانة له عن ارتكاب الحرام ولهذا جعلنا القبلة واللبس عن شهوة رجعة كذا هذا ولنا قوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة نهى الا زواج عن الاخراج والنساء عن الخروج وبه تبين فساد التخرج الاول لان نص الكتاب العزيز يقتضي حرمة اخراج المعتدة وان كان ملك النكاح قائماً في الطلاق الرجعي فيترك القياس في مقابلة النص واليه أشار أبو حنيفة فيما روي عنه انه قال لا يسافر بها ليس من قبل انه غير زوج وهو زوج وهو بمنزلة المحرم لكن الله تعالى قال ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن وأما التخرج الثاني وهو قولهم ان مسافرة الزوج بهادلاً الرجعة فممنوع وما ذكروا أن الظاهر انه يريد الرجعة تخرجاً عن الحرام فذلك فيما كان النهي في التحريم ظاهراً فاما فيما كان خفياً فلا وحرمة اخراج المعتدة عن طلاق رجعي مع قيام ملك النكاح من كل وجه مما لا يخفى عن الفقهاء فضلاً عن العوام فلا يثبت الامتناع عنه من طريق الدلالة مع ما ان الخلاف ثابت فيما اذا كان الزوج يقول انه لا يرجعها نصاً ولا متبر بالادلة مع التصريح بخلافها واذا لم تكن المسافرة بهادلاً الرجعة فلو أخرجه لا يخرجها مع قيام العدة وهذا حرام بالنص وقد قالوا فمن خرجت محرمة فطلقها الزوج وبينها وبين مصرها أقل من ثلاثة أيام انهارت رجعت وتصير بمنزلة المحصر لا نها صارت ممنوعة من المضى في حجبها مكان العدة فاما اذا رجعها الزوج فقد بطلت العدة وعادت الزوجية فجازله السفر بها ويستوى الجواب في حرمة الخروج والاخراج الى السفر وما دون ذلك لعدم النهي الا ان النهي

عن الخرج والخراج الى مادون السفر أخف لخفة الخرج والخراج في نفسه واذا خرج مع امرأته مسافرا فطلقها في بعض الطريق أو مات عنها فان كان بينهما وبين مصرها الذي خرجت منه اقل من ثلاثة ايام وبينها وبين مقصدها ثلاثة ايام فصاعدا رجعت الى مصرها لانها لو مضت لا احتاجت الى انشاء سفر وهي معتدة ولو رجعت ما احتاجت الى ذلك فكان الرجوع أولى كما اذا طلقت في المصر خارج بيتها انها تعود الى بيتها كذا هذا وان كان بينهما وبين مصرها ثلاثة ايام فصاعدا وبينها وبين مقصدها اقل من ثلاثة ايام فانها تمضي لانه ليس في المضي انشاء سفر وفي الرجوع انشاء سفر والمعتدة ممنوعة عن السفر وسواء كان الطلاق في موضع لا يصلح للاقامة كالمقازة ونحوها أو في موضع يصلح لها كالمصر ونحوها وان كان بينهما وبين مصرها ثلاثة ايام وبينها وبين مقصدها ثلاثة ايام فصاعدا فان كان الطلاق في المقازة أو في موضع لا يصلح للاقامة بان خافت على نفسها أو متاعها فهي بالخيار ان شاءت مضت وان شاءت رجعت لانه ليس أحد هما بأولى من الآخر سواء كان معها محرماً أو لم يكن وإذا عادت أو مضت فبلغت أدنى المواضع فهي بالخيار ان شاءت مضت وان شاءت رجعت الى التي تصلح للاقامة في ماضيها أو رجوعها أقامت فيه واعتدت ان لم تجد محرماً بالاخلاف وان وجدت فكذلك عند أبي حنيفة لانه لو وجد الطلاق فيه ابتداء لكان لا يجوز لها ان تتجأ وزه عنده وان وجدت محرماً فكذا اذا وصلت اليه وان كان الطلاق في المصر أو في موضع يصلح للاقامة اختلف فيه قال أبو حنيفة تقيم فيه حتى تنقضي عدتها ولا تخرج بعد انقضاء عدتها الا مع محرماً حجا كان أو غيره وقال أبو يوسف ومحمد ان كان معها محرماً مضت على سفرها (وجه) قوله ان حرمة الخرج ليست لاجل العدة بل لمكان السفر بدليل انه يباح لها الخرج اذا لم يكن بين مقصدها ومنزلها مسيرة ثلاثة ايام ومعلوم ان الحرمة الثابتة للعدة لا تختلف بالسفر وغير السفر واذا كانت الحرمة لمكان السفر تسقط بوجود المحرم ولا في حنيفة ان العدة مانعة من الخرج والسفر في الاصل الا ان الخرج الى مادون السفر هناه سقط اعتباره لانه ليس بخروج مبتدأ بل هو خرج من بيت الخرج الاول فلا يكون له حكم نفسه بخلاف الخرج من بيت الزوج لانه خرج مبتدأ فاذا كان من الجانبين جميعاً مسيرة سفر كانت منشئة للخرج باعتبار السفر فيتناوله التجرى وما حرم لاجل العدة لا يسقط بوجود المحرم (وأما) المعتدة في النكاح الفاسد فلها ان تخرج لان أحكام العدة مرتبة على أحكام النكاح بل هي أحكام النكاح السابق في الحقيقة بقيت بعد الطلاق والوفاة والنكاح الفاسد لا يفيد المنع من الخرج فكذلك العدة الا اذا منعها الزوج لتحسين مائه فله ذلك وأما الامة والمدبرة وأم الولد والمكاتبة والمستسعاة على أصل أبي حنيفة فيخرجن في ذلك كله من الطلاق والوفاة أما الامة فليسا كذلك ان حال العدة مبنية على حال النكاح ولا يلزمها المقام في منزل زوجها في حال النكاح كذا في حال العدة ولان خدمتها حق المولى فلم يمنعها من الخرج لا بطلنا حق المولى في الخدمة من غير رضاه وهذا لا يجوز الا اذا بواها مولاها منزلاً فحينئذ لا تخرج مادامت على ذلك لانه رضى بسقوط حق نفسه وان أراد المولى أن يخرجها فله ذلك لان الخدمة للمولى وانما كان أعرها للزوج وللمعير ان يسترد العارية ولما ذكرنا ان حال العدة معتبرة بحال النكاح مرتبة عليها ولو بواها المولى في حال النكاح كان للزوج أن يمنعها من الخرج حتى يسد للمولى فكذا في حال العدة وروى ابن سبعة عن محمد في الامة اذا طلقها زوجها وكان المولى مستغنياً عن خدمتها فلها ان تخرج وان لم يأمرها لانه قال اذا جاز لها ان تخرج باذنه جاز لها ان تخرج بكل وجه ألا ترى ان حرمة الخرج وحق الله تعالى فلزمها لم يسقط باذنه وكذلك المدرسة قلنا وكذلك أم الولد اذا طلقها زوجها أو مات عنها لانه أم المولى وكذا اذا عتقت أو مات عنها سيدها فلها ان تخرج لان عتقها عتقها كالمسكوبة نكاحاً فاسداً وأما المكاتبة فلان سعاتها حق المولى اذ بها يصل المولى الى حقه فلم يمنعها من الخرج لتعذر عليها السعاية والمعتق بعضها بمنزلة المكاتبة عند أبي حنيفة وعندهما حرة ولو اعتقت الامة في العدة يلزمها فيما بقي من عدتها ما يلزم الحرة لان المنافع من

الخروج قد زال وأما الصغيرة فلها أن تخرج من منزلها إذا كانت الفرقة لا رجعة فيها سواء أذن الزوج لها أو لم يأذن لأن وجوب السكنى في البيت على المعتدة لحق الله تعالى وحق الزوج وحق الله عز وجل لا يجب على الصبي وحق الزوج في حفظ الولد ولا ولد منها وإن كانت الفرقة رجعية فلا يجوز لها الخروج بغير إذن الزوج لأنها زوجته وله أن يأذن لها بالخروج وكذا المجنونة لها أن تخرج من منزلها لأنها غير مخاطبة كالصغيرة إلا أن زوجها إن يمنعهما من الخروج لتحصين مائه بخلاف الصغيرة فإن الزوج لا يملك منعها لأن المنع في حق المجنونة لصيانة النساء لاحتمال الحبل والصغيرة لا تحبل والمنع من الطلاق الرجعي لكونها زوجته وأما الكتابة فلها أن تخرج لأن السكنى في العدة حق الله تعالى من وجه فتكون عبادة من هذا الوجه والكفار لا يخاطبون بشرائع عبادات إلا إذا امنعها الزوج من الخروج لتحصين مائه لأن الخروج حق في العدة وهو صيانة مائه عن الاختلاط فأن أسلمت الكتابة في العدة لزمها فيما بقي من العدة ما يلزم المسلمة لأن المانع من اللزوم هو الكفر وقد زال بالاسلام وكذا الجوسية إذا أسلم زوجها وأبت الاسلام حتى وقعت الفرقة وجبت العدة فإن كان الزوج قد دخل بها لها أن تخرج لما قلنا إلا لهذا أراد الزوج منعها من الخروج لتحصين مائه فإذا طلب منها ذلك يلزمها لأن حق الإنسان يجب إبقاؤه عند طلبه ولو قبلت المسلمة أن تزوجها حتى وقعت الفرقة وجبت العدة إذا كان بعد الدخول فليس لها أن تخرج من منزلها لأن السكنى في العدة فيها حق الله تعالى وهي مخاطبة بحقوق الله عز وجل وأما بعد انقضاء العدة فلها أن تخرج إلى ما دون مسيرة سفر بلا محرم لأنها تحتاج إلى ذلك فلو شرط له المحرم لضاق الأمر عليها وهذا لا يجوز ولا يجوز لها أن تخرج إلى مسيرة سفر إلا مع المحرم والأصل فيه ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تسافر المرأة فوق ثلاثة أيام إلا ومعها زوجها أو ذو رحم محرر منها وسواء كان المحرم من النسب أو الرضاع أو المصاهرة لأن النص وإن ورد في ذى الرحم المحرم فالمقصود هو المحرمية وهو حرمة المنأى كحجة بينهم ما على التأبيد وقد وجد فكان النص الوارد في ذى الرحم المحرم واردة في المحرم بلا رحم دلالة ومنها وجوب الاحداد على المعتدة والكلام في هذا الحكم في ثلاثة مواضع أحدها في تفسير الاحداد والثاني في بيان أن الاحداد واجب في الجملة أولا والثالث في بيان شرائط وجوبه أما الاول فالاحداد في اللغة عبارة عن الامتناع من الزينة يقال أحدثت على زوجها وحدثت أي امتنعت من الزينة وهو أن تجتنب الطيب ولبس المطيب والمعصفر والمزغفر وتجنب الدهن والكحل ولا تحتضب ولا تمشط ولا تلبس حلياً ولا تتشوف أما الطيب فلما روت أم سلمة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى المعتدة أن تحتضب بالحناء وقال صلى الله عليه وسلم اخنأ طيب فبدل على وجوب اجتناب الطيب ولأن الطيب فوق الحناء فالنهى عن الحناء يكون نهياً عن الطيب دلالة كالنهى عن التأفيف نهى عن الضرب والقتل دلالة وكذا لبس الثوب المطيب والمصبوغ بالمعصفر والزعفران له راحة طيبة فكان كالطيب وأما الدهن فلما فيه من زينة الشعر وفي الكحل زينة العين ولهذا حرم على المحرم جميع ذلك وهذا في حال الاختيار فإما في حال الضرورة فلا بأس به بأن اشتكت عينها فلا بأس بأن تسكتحل أو اشتكت رأسها فلا بأس أن تصب فيه الدهن أو لم يكن لها الا ثوب مصبوغ فلا بأس أن تلبسه لكن لا تصبده الزينة لأن مواضع الضرورة مستثناة وقال أبو يوسف لا بأس أن تلبس القصب والخز الأحمر وذكر في الأصل وقال ولا تلبس قصباً ولا خزاً تزين به لأن الخز والقصب قد يلبس للزينة وقد يلبس للحاجة والرفاء اعتبر فيه القصب فإن قصد به الزينة لم يحز وإن لم يقصد به جاز وأما الثاني وهو بيان أنه واجب أم لا فنقول لا خلاف بين الفقهاء أن المتوفى عنها زوجها يلزمها الاحداد وقال ثقة القياس لا احداد عليها وهم محجوجون بالأحاديث واجماع الصحابة رضي الله عنهم أما الأحاديث فمنها ما روى أن أم حبيبة رضي الله عنها لما بلغها موت أبيها أتى سفيان انظرت ثلاثة أيام ثم دعت بطيب وقالت مالي إلى الطيب من حاجة لكن سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاثة أيام إلا على زوجها أربعة أشهر وعشراً وروى

ان امرأة مات زوجها فجاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم تستأذنه في الانتقال فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان احدا كن كانت تمكث في شرا حلا سها الى الحول ثم تخرج فتلق البعرة أفلا أربعة أشهر وعشر افذل الحديث ان عدتهن من قبل نزول هذه الآية كانت حولا وانهم كن في شرا حلا سهن مدة الحول ثم اتسخ ما زاد على هذه المدة وبقى الحكم فيما بقي على ما كان قبل النسخ وهو ان تمكث المعتدة هذه المدة في شرا حلا سها وهذا تفسير الحداد وأما الاجماع فانه روى عن جماعة من الصحابة رضى الله عنهم منهم عبد الله بن عمر وعائشة وأم سلمة وغيرهم رضى الله عنهم مثل قولنا وهو قول السلف واختلف في المطلقة ثلاثا أو بائنا قال أصحابنا يلزمها الحداد وقال الشافعي لا يلزمها الحداد وجه قوله ان الحداد في المنصوص عليه انما وجب لحق الزوج تأسفا على ما فات من حسن العشرة وادامة الصحبة الى وقت الموت وهذا المعنى لم يوجد في المطلقة لان الزوج أوحشها بالفرقة وقطع الوصلة باختيار ولم يمت عنها فلا يلزمها التأسف ولنا ان الحداد انما وجب على المتوفى عنها زوجها لقوات النكاح الذي هو نعمة في الدين خاصة في حقها لما فيه من قضاء شهوتها وعقبتها عن الحرام وصيانة نفسها عن الهلاك بدور والنفقة وقد اتفق على ذلك كله بالموت فلزمها الحداد اظهارا للمصيبة والحزن وقد وجد هذا المعنى في المطلقة الثلاث والمبائة فيلزمها الحداد وقوله الحداد في عدة الوفاة وجب لحق الزوج لا يستقيم لانه لو كان لحق الزوج لما زاد على ثلاثة أيام كما في موت الاب وأما الثالث في شرائط وجوبه فهي أن تكون المعتدة بالعدة عاقلة مسالمة من نكاح صحيح سواء كانت متوفى عنها زوجها أو مطلقة ثلاثا أو بائنا فلا يجب على الصغيرة والمجنونة الكبيرة والكتائية والمعتدة من نكاح فاسد والمطلقة طلاقا رجعيا وهذا عندنا وقال الشافعي يجب على الصغيرة والكتائية وجه قوله ان الحداد من أحكام العدة وقد لزمته العدة فيلزمها حكمها ولنا ان الحداد عبادة بدنية فلا تجب على الصغيرة والكافرة كسائر العبادات البدنية من الصوم والصلاة وغيرهما بخلاف العدة فانها اسم لمضى زمان وهذا يختلف بالاسلام والكفر والصغر والكبر على أن بعض أصحابنا قالوا لا تجب عليهما العدة وانما يجب عليهما أن لا تنزوجهما ولا احدا على أم الولد اذا اعتقها مولاها أو مات عنها لانها تعتد من الوطء كالمنكوحه نكاحا فاسدا ولا احدا على المعتدة من نكاح فاسد فكذلك عليها ولا احدا على المطلقة طلاقا رجعيا لانه يجب اظهارا للمصيبة على فوت نعمة النكاح والنكاح بعد الطلاق الرجعي غير فائت بل هو قائم من كل وجه فلا يجب الحداد بل يستحب لها أن تترين لتحسن في عين الزوج فيرجعها ولا احدا في النكاح الفاسد لان النكاح الفاسد ليس بنعمة في الدين لانه معصية ومن الحال ايجاب اظهار المصيبة على فوت المعصية بل الواجب اظهار السرور والفرح على فواتها وأما الحرية فليست بشرط لوجوب الحداد فيجب على الامة والمدبرة وأم الولد اذا كان لها زوج فمات عنها أو طلقها والمكاتب والمستسعاة لان ما وجب له الحداد لا يختلف بالرق والحرية فكانت الامة فيه كالحره والله أعلم ومنها وجوب النفقة والسكنى وهو مؤنة السكنى لبعض المعتدات دون بعض وجملة الكلام ان المعتدة اما ان كانت عن طلاق أو عن فرقة بغير طلاق واما ان كانت عن وفاة ولا يخلو من أن تكون معتدة من نكاح صحيح أو فاسدا وما هو في معنى النكاح الفاسد فان كانت معتدة من نكاح صحيح عن طلاق فان كان الطلاق رجعيا فلها النفقة والسكنى بلا خلاف لان ملك النكاح قائم فكان الحال بعد الطلاق كالحال قبله ولما نذكر من دلائل أخر وان كان الطلاق ثلاثا أو بائنا فلها النفقة والسكنى ان كانت حاملا بالاجماع لقوله تعالى وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضعن حملهن وان كانت حائلا فلها النفقة والسكنى عند أصحابنا وقال الشافعي لها السكنى ولا نفقة لها وقال ابن أبي ليلى لا نفقة لها ولا سكنى واحتج بقوله تعالى وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضعن حملهن خص الحامل بالامر بالاتفاق عليها فلو وجب الاتفاق على غير الحامل لبطل التخصيص وروى عن فاطمة بنت قيس انها قالت طلقني زوجي ثلاثا فلم يجعل لي النبي صلى الله عليه وسلم نفقة ولا سكنى ولان النفقة تجب بالملك وقد زال الملك بالثلاث والبائن إلا أن الشافعي يقول عرفت وجوب السكنى في الحامل بالنص بخلاف البائن ولنا قوله تعالى أسكنوهن من

حيث سكتهم من وجدكم في قراءة عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أسكنوهن من حيث سكتهم وأنفقوا عليهم من
وجدكم ولا اختلاف بين القراءتين لكن احدهما تفسير الاخرى كقوله عز وجل والسارق والسارقة فاقطعوا
أيديهما وقراءة ابن مسعود رضي الله عنه أيماهما وليس ذلك اختلاف القراءة بل قراءته تفسير القراءة الظاهرة كذا
هذا ولأن الأمر بالاسكان أمر بالانفاق لأنها إذا كانت محبوسة ممنوعة عن الخروج لا تقدر على اكتساب النفقة
فلو لم تكن نفقة على الزوج ولا مال لها هلكت أو ضاقت الأمر عليها وعسر وهذا لا يجوز وقوله تعالى لينفق ذو سعة
من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله من غير فصل بين ما قبل الطلاق وبعده في العدة ولأن النفقة إنما
وجبت قبل الطلاق لكونها محبوسة عن الخروج والبر وزلق الزوج وقد بقي ذلك الاحتباس بعد الطلاق
في حالة العدة وتأبد بانضمام حق الشرع إليه لأن الحبس قبل الطلاق كان حقا للزوج على الخلوص وبعد الطلاق
تعلق به حق الشرع حتى لا يباح لها الخروج وإن أذن الزوج لها بالخروج فلما وجبت به النفقة قبل التأكد فلان
نحب بعد التأكد أولى وأما الآية ففيها أمر بالانفاق على الحامل وأنه لا ينفى وجوب الانفاق على غير الحامل ولا
يوجبها أيضا فيكون مسكونا موقفا على قيام الدليل وقد قام دليل الوجوب وهو ما ذكرنا وأما حديث فاطمة بنت
قيس فقد رده عمر رضي الله عنه فإنه روى أنها لما روت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يجعل لها سكنى ولا نفقة
قال لا ندع الله عنه لا ندع كتاب ربنا ولا سنة نبينا بقول امرأته لا ندرى أصدقت أم كذبت وفي بعض الروايات
قال لا ندع كتاب ربنا ولا سنة نبينا وتأخذ بقول امرأته لعلمنا نسيت أو شبهها سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول لها السكنى والنفقة وقول عمر رضي الله عنه لا ندع كتاب ربنا يحتمل أنه أراد به قوله عز وجل أسكنوهن من
حيث سكتهم وأنفقوا عليهم من وجدكم كما هو قراءة ابن مسعود رضي الله عنه ويكون هذا قراءة عمر أيضا ويحتمل
أنه أراد قوله عز وجل لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله مطلقا ويحتمل أنه أراد بقوله
لا ندع كتاب ربنا في السكنى خاصة وهو قوله عز وجل أسكنوهن من حيث سكتهم من وجدكم كما هو القراءة الظاهرة
وأراد بقوله رضي الله عنه سنة نبينا ما روى عنه رضي الله عنه أنه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول
لها النفقة والسكنى ويحتمل أن يكون عند عمر رضي الله عنه في هذا تلاوة رفعت عينها وبقي حكمها فإراد بقوله لا ندع
كتاب ربنا تلك الآية كما روى عنه أنه قال في باب الزنا كنا نتلوا في سورة الاحزاب الشيخ والشيخة إذا زنيا
فأرجهما نكالا من الله والله عز يزحكيم ثم رفعت التلاوة وبقي حكمها كذا ههنا وروى أن زوجها أسامة بن زيد
كان إذا سمعها تتحدث بذلك حصصها بكل شيء في يده وروى عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت لها لقد فنت الناس
بهذا الحديث وأقل أحوال انكار الصحابة على راوي الحديث أن يوجب طعنا فيه ثم قد قيل في تأويله أنها كانت
تبدو على إحسانها أي تفحش عليهم باللسان من قولهم بدوت على فلان أي فحشت عليه أي كانت تطيل لسانها عليهم
بالتفحش فنقلها رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى بيت ابن أم مكتوم ولم يجعل لها نفقة ولا سكنى لأنها صارت كالناشرة
إذا كان سبب الخروج منها وهكذا نقول فممن خرجت من بيت زوجها في عدتها أو كان منها سبب أو جبر
الخروج أنها لا تستحق النفقة مادامت في بيت غير الزوج وقيل إن زوجها كان غائبا فلم يقض لها بالنفقة والسكنى
على الزوج لعينته إذ لا يجوز القضاء على الغائب من غير أن يكون عنه خصم حاضر فان قيسل روى أن زوجها خرج
إلى الشام وقد كان وكل أخاه فالجواب أنه إنما وكله بطلاقها ولم يوكله بالخصوصية وقولهما أن النفقة تجب لها بما لأملاك
ممنوع فان للملك ضمنا آخر وهو المهر على ما ذكرنا شاء الله تعالى وإنما تجب بالاحتباس وقد بقي بعد الطلاق الثلاث
والبائن فتبقى النفقة وسواء كانت المعتدة عن طلاق كبيرة أو صغيرة مسلمة أو كاتبة لأن ما ذكرنا من الدلائل لا يوجب
الفصل ولا نفقة ولا سكنى للامة المعتدة عن طلاق إذ لم يبوئها المولى بيتا لأنه إذا لم يبوئها المولى بيتا لحق الحبس لم يثبت
للزوج ألا ترى أن لها أن يخرج فان كان المولى قد بوأها بيتا فلها السكنى والنفقة لثبوت حق الحبس للزوج وكذلك

المدرسة وأم الولد اذا طلقتها وبوأهما المولى بيتاً ولم يبوئهما لان كل واحدة منهما أمة وكذا المكاتبه والمستساعة على أصل أبي حنيفة وان اعتقت أم الولد أو مات عنها مولاه فلا نفقة لها ولا سكنى لانها غير محبة وسعة ألا ترى ان لها أن تخرج فلا تجب لها النفقة والسكنى كالمعتدة من نكاح فاسد لان عدتها كعدة المنكوحه نكاحاً فاسداً هذا اذا كانت معتدة عن طلاق من نكاح صحيح فان كانت معتدة من نكاح فاسد فلا سكنى لها ولا نفقة لما ذكرنا ان حال العدة معتدة بحال النكاح ولا سكنى ولا نفقة في النكاح الفاسد فكذلك في العدة منه هذا اذا كانت معتدة عن طلاق فان كانت معتدة عن فرقة بغير طلاق من نكاح صحيح فان كانت الفرقة من قبله فلها النفقة والسكنى كيفما كانت الفرقة وان كانت من قبلها فان كانت بسبب ليس بمعصية كالأمة اذا اعتقت فاخترت نفسها وامراً العنين اذا اختارت الفرقة فلها السكنى والنفقة وان كانت بسبب هو معصية كالمسلمة قبلت ابن زوجها بشبهة قالوا لا نفقة لها ولا سكنى لان السكنى فيها حق الله تعالى وهي مسلمة مخاطبة بحقوق الله تعالى وأما النفقة فيجب حقها على الخلوص فاذا وقعت الفرقة من قبلها بغير حق فتدأ بطلت حق نفسها بخلاف المعتدة وامراً العنين لان الفرقة وقعت من قبلها بحق فلا تسقط النفقة هذا اذا كانت معتدة عن طلاق أو عن فرقة بغير طلاق فان كانت معتدة عن وفاة فلا سكنى لها ولا نفقة في مال الزوج سواء كانت حائلاً أو حاملاً فان النفقة في باب النكاح لا تجب بعقد النكاح دفعة واحدة كالمهر وانما تجب شيئاً فشيئاً على حسب مرور الزمان فاذا مات الزوج انتقل ملك أمواله الى الورثة فلا يجوز ان تجب النفقة والسكنى في مال الورثة وسواء كانت حرة أو أمة وكبيرة أو صغيرة مسلمة أو كفاية لان الحرمة المسلمة الكبيرة لم تستحق النفقة والسكنى في عدة الوفاة فهو لأولى وكذا المعتدة من نكاح فاسد في الوفاة لا سكنى لها ولا نفقة لانهم لا يستحقان بالنكاح الصحيح في هذه العدة فبالنكاح الفاسد أولى والله أعلم ومنها ثبوت النسب اذا جاءت بولد والكلام في هذا الموضوع في موضعين في الاصل أحدهما في بيان ما ثبت فيه نسب ولد المعتدة من المدة والثاني في بيان ما ثبت به نسب من الحجة أى يظهر به أما الاول فالأصل فيه ان أقل مدة الحمل ستة أشهر لقوله عز وجل وحمله وفصاله ثلاثون شهراً جعل الله تعالى ثلاثين شهراً مدة الحمل والفصال جميعاً ثم جعل سبب حانه وتعالى الفصال وهو القطام في عامين بقوله تعالى وفصاله في عامين فيبقى للحمل ستة أشهر وهذا الاستدلال منقول عن ابن عباس رضى الله عنهما فانه روى ان رجلاً تزوج امرأة فجاءت بولد لستة أشهر فهم عثمان رضى الله عنه برجمها فقال ابن عباس رضى الله عنهما امانه لو خاصمتكم بكتاب الله لخصمتكم قال الله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهراً وقال سبحانه وفصاله في عامين أشار الى ما ذكرنا فدل ان أقل مدة الحمل ستة أشهر وأكثرها سنتان عندنا وعند الشافعى أربع سنين وهو محجوج بحديث عائشة رضى الله عنها انها قالت لا يبقى الولد في رحم أمه أكثر من سنتين ولو بفل كمنزل والظاهر انها قالت ذلك سماعاً من رسول الله صلى الله عليه وسلم لان هذا باب لا يدرك بالرأى والاجتهاد ولا يظن بها انها قالت ذلك جزافاً وتخميناً فتعين السماع واصل آخر ان كل مطلقة لم تلزمها العدة بان لم تكن مدخولاً بها فنسب ولدها لا يثبت من الزوج الا اذا علم يقيناً انه منه وهوان تجب به لاقل من ستة أشهر وكل مطلقة عليها العدة فنسب ولدها يثبت من الزوج الا اذا علم يقيناً انه ليس منه وهوان تجب به لاكثر من سنتين وانما كان كذلك لان الطلاق قبل الدخول يوجب انقطاع النكاح بجميع علائقه فكان النكاح من كل وجه زائلاً بيقين وما زال بيقين لا يثبت الا بيقين مثله فاذا جاءت بولد لاقل من ستة أشهر من يوم الطلاق فقد تبين ان العلوق وجد في حال القراش وانه وطئها وهي حامل منه اذا لم يحتمل ان يكون بوطء بعد الطلاق لان المرأة لا تلد لاقل من ستة أشهر فكان من وطئ وجد على فراش الزوج وكون العلوق في فراشه يوجب ثبوت النسب منه فاذا جاءت بولد لستة أشهر فصاعداً لم يستيقن بكونه مولوداً على القراش لا محتمل ان يكون بوطء بعد الطلاق والقراش كان زائلاً بيقين فلا يثبت مع الشك وعلى هذا يخرج ما اذا طلق امرأته قبل الدخول بها فجاءت بولد لاقل

من ستة أشهر منذ طلقها انه يلزمه لتبيننا بلوقه حال قيام النكاح واذا جاءت به لسته أشهر أو أكثر لا يلزمه لعدم اليقين بذلك ويستوى في هذا الحكم ذوات الاقراء وذوات الاشهر لما قلنا وعلى هذا يخرج ما اذا قل كل امرأة تزوجها فهي طالق فزوج امرأه فطلقت فجاءت بولد انها ان جاءت به لسته أشهر من وقت النكاح ثبت النسب لانها اذا جاءت به لسته أشهر من وقت النكاح كان لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق لان الطلاق يقع عقيب النكاح لان الخالف أوقعه كذلك ألا ترى انه قال فهي طالق والتقاء للتعقيب بالترخي وقال زفر لا يثبت النسب وروى ان محمدا كان يقول مثل قوله ثم رجع وجه قول زفر ان اثبات النسب بعقد امكان بوطء ولم يوجد اذ ليس بين النكاح والطلاق زمان يسع فيه الوطء بل كما وجد النكاح وقع الطلاق عقيبته بلا فصل فلا يتصور الوطء فلا يثبت النسب وانا نقول يمكن تصوره بان كان يحاط امرأه فدخل الرجل عليه فزوجها وهم يسمعون كلامه وأنزل من ساعته واذا تصور الوطء فالنكاح قائم مقام الوطء المنزل عند تصوره شرعا لقوله صلى الله عليه وسلم الولد للفراش وان جاءت لاقل من ستة أشهر من وقت النكاح لا يثبت النسب لاننا علمنا يقينا انه لوطء وجد قبل النكاح ثم اذا جاءت به لسته أشهر من وقت النكاح حتى يثبت النسب يجب على الزوج مهر كامل كذا ذكر في ظاهر الرواية لانها صارت في حكم المدخول بها وذكر أبو يوسف في الامالي ان القياس ان يجب عليه مهر ونصف مهر ونصف مهر بالطلاق قبل الدخول ومهر كامل بالدخول ووجهه ان يجعل الطلاق واقعا كما تزوج فيجب نصف مهر لوجود الطلاق قبل الدخول ثم يجعل واجبا بعد الدخول بناء على ان عنده ان الطلاق غير واقع لانه يرى ان تعليق النكاح بالملك لا يصلح كما هو مذهب الشافعي فيجب المهر بهذا الوطء ويثبت النسب لان المسئلة مجتهد فيها فلا يكون فعله زنا الا ان ابا حنيفة استحسن وقال لا يجب الامهر واحد لانها كالدخول بها من طريق الحكم فيتأكد المهر وان طلقها بعد الدخول بها فجاءت بولد فجعلنا الكلام في المعتدة ان يقال المعتدة لا ينحلوا امانا كانت معتدة عن طلاق أو غيره من أسباب الفرقة واما ان كانت معتدة من وفاة وكل واحدة منهما لا ينحلون ان تكون من ذوات الاقراء أو من ذوات الاشهر كانت أقرت باقتضاء العدة أو لم تقر فان كانت معتدة عن طلاق فالطلاق لا ينحلوا امانا يكون باثنا واما ان يكون رجعيا فان كان باثنا وهي من ذوات الاقراء ولم تكن أقرت باقتضاء العدة فجاءت بولد فان جاءت به الى سنتين عند الطلاق لزمه لانه لا يحتل ان يكون العاوق من وطء حادث بعد الطلاق ويحتمل ان يكون من وطء وجد في حال قيام النكاح وكانت حاملا وقت الطلاق لان الولد يبقى في البطن الى سنتين بالاتفاق وهذا ظهر الاحتمالين اذ الظاهر من حال المسلمة ان لا تنزج في العدة وحمل امور المسلمين على الصلاح والسداد وواجب ما أمكن فيحمل عليه أو نقول النكاح كان قائما يقيم والفراس كان ثابتا يقيم لقيام النكاح والثابت يقيم لا يزول الا يبين مثله فاذا كان احتمال العلق على الفراش قائما لم نستيقن باقتضاء العدة وزوال النكاح من كل وجه فلم نستيقن بزوال الفراش فلا نحكم بالزوال بالشك وان جاءت به لاكثر من سنتين لم يلزمه ان أنكره لاننا نقينا انه ليس منه لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فلا يثبت نسبه منه ما لم يدع فاذا ادعى ثبت النسب منه وهل يشترط تصديقها فيه روايتان واختلف في اقتضاء عدتها قال أبو حنيفة ومحمد يحكم باقتضاء اقبل الولادة بستة أشهر وترد ما أخذت من نفقة هذه المدة وقال أبو يوسف اقتضاء عدتها بوضع الحمل ولا ترد شيئا من النفقة وجه قوله انه يحتمل انه وطئها أجني بشبهة ويحتمل ان الزوج وطئها بشبهة فلا ترد النفقة بالشك ولهما ان الولد لا بد وان يكون من وطء حادث بعد الطلاق لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فلا يجوز ان يحمل على ان الزوج وطئها لانه حرام ولا على ان أجنيها وطئها بشبهة لان ذلك حرام أيضا وظاهر حال المسلم التحرج عن الحرام فتعين الحمل على وطء حلال وهو الوطء في نكاح صحيح فيحمل على ان عدتها قد انقضت وتزوجت وأقل مدة الحمل ستة أشهر فوجب رد نفقة ستة أشهر لانه تبين انها لم تكن عليه وقيد خرج الجواب عما ذكره أبو يوسف على اننا حملنا على ان أجنيها وطئها

بشبهة تسقط النفقة عن زوجها لانهم قالوا في المنكوحة اذا تزوجت فملت من غير زوجها انه لا نفقة لها عليه وان
 كانت أقرت بانقضاء العدة وذلك في مدة تنقضي في مثلها العدة ثم جاءت بولد في سنتين فان جاءت به لاقل من
 ستة أشهر من يوم أقرت لزمه أيضا وان جاءت بولد لستة أشهر فصاعدا من وقت الاقرار لم يلزمه لان الاصل
 ان المعتدة مصدقة في الاخبار عن انقضاء عدتها اذ الشرع ائتمنها على ذلك فتصدق ما لم يظهر غلطها أو كذبها
 يبين فاذا جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار ظهر غلطها أو كذبها لانه تبين انها كانت معتدة وقت
 الاقرار اذا المرأة لا تدل لاقل من ستة أشهر فاقرارها بانقضاء العدة وهي معتدة يكون غلطاً أو يكون كذباً اذ هو اخبار عن
 الخبر لا على ما هو به وهذا أحد الكذب فالتحقق اقرارها بالعدم واذا جاءت به لستة أشهر أو أكثر لم يظهر كذبها
 لاحتمال انها تزوجت بعد اقرارها بانقضاء العدة فجاءت منه بولد فلم يكن ولد زناً لكن ليس له نسب معروف فلزم
 تصديقها في اخبارها بانقضاء عدتها على الاصل فلم يكن الولد من الزوج وهذا الذي ذكرنا مذهبنا وقال الشافعي اذا
 أقرت ثم جاءت بولد لتمام ستة أشهر يثبت نسبه ما لم تزوج وجه قوله ان اقرارها بانقضاء عدتها يتضمن ابطال حق
 الصبي وهو تضييع نسبه لان النسب يثبت حقاً للصبي فلا يقبل ولنا ما ذكرنا ان الشرع ائتمنها في الاخبار بانقضاء
 عدتها حيث نهاها عن كتمان ما في رحمها والنهي عن الكتمان أمر بالظاهر وانه امر بالقبول وقوله يتضمن ابطال
 حق الصبي في النسب ممنوع فان ابطال الحق بعد ثبوته يكون والنسب ههنا غير ثابت لما ذكرنا في الطلاق البائن وان
 جاءت به لاكثر من سنتين لزم الزوج أيضاً وصار مرجعها وانما كان كذلك لان العلوق حصل من وطء بعد
 الطلاق ويمكن حمله على الوطء الحلال وهو وطء الزوج لان الطلاق الرجعي لا يحرم الوطء فملك وطأها ما لم تهر
 بانقضاء العدة فوجب حمله عليه ومتى حمل عليه صار مرجعاً بالوطء فيثبت النسب وان طال الزمان لجواز ان تكون
 ممتدة الطهر فوطئها في آخر الطهر فعلققت فصار مرجعاً فان قيل هلا حمل عليه فيا اذا جاءت به لاقل من سنتين ليصير
 مرجعاً لها فالجواب أن هناك لا يمكن الحمل عليه لانه لو حمل عليه للزم اثبات الرجعة بالشك لان الامر محتمل
 ان يكون العلوق من وطء بعد الطلاق فيكون رجعة ويحتمل ان يكون من وطء قبله فلا يكون رجعة فلا تثبت الرجعة مع
 الشك اما ههنا فلا يحتمل ان يكون العلوق من وطء قبل الطلاق لان الولد لا يبق في البطن اكثر من سنتين فتعين ان
 يكون من وطء بعد الطلاق وامكن حمله على الوطء الحلال فيحمله عليه فيصير مرجعاً بالوطء فاذا قرا وان كانت أقرت
 بانقضاء العدة في مدة تنقضي في مثلها العدة فان جاءت به لاقل من ستة أشهر منذ أقرت لزمه وان جاءت به لستة أشهر أو
 اكثر من وقت الاقرار لا يلزمه لما ذكرنا في الطلاق البائن هذا اذا كانت المعتدة من طلاق من ذوات الاقراء فاما اذا
 كانت من ذوات الاشهر فان كانت آيسة فجاءت بولد فان كانت لم تقر بانقضاء العدة فكما حكم ذوات الاقراء وقد
 ذكرناه سواء كان الطلاق رجعياً أو بائناً فانها اذا جاءت بولد الى سنتين من وقت الطلاق يثبت نسبه من الزوج لانها لما
 ولدت علم انها ليست بآيسة بل هي من ذوات الاقراء وان كانت أقرت بانقضاء عدتها فان كانت أقرت به مفسراً
 بثلاثة أشهر فكذلك لانه لما تبين انها لم تكن آيسة تبين ان عدتها لم تكن بالاشهر فلم يصح اقرارها بانقضاء عدتها بالاشهر
 فالتحقق اقرارها بالعدم فجعل كأنها لم تقر أصلاً وان كانت أقرت بمطلقاً في مدة تصلح لثلاثة اقراء فان ولدت لاقل من
 ستة أشهر منذ أقرت يثبت النسب والا فلا لانه لما بطل اليأس بعد حمل اقرارها على الاقراء بالانقضاء بالاشهر
 لبطان الاعتماد بالاشهر فيحمل على الاقراء بالانقضاء بالاقراء حمل الكلام العاقل المسلمة على الصحة عند الامكان
 وان كانت صغيرة فجاءت بولد فالمر لا يخلو من ثلاثة أو جهه اما ان كانت أقرت بانقضاء العدة بعد مضي ثلاثة أشهر
 واما ان كانت لم تقر ولكنها أقرت انها حامل في مدة العدة وهي الثلاثة الاشهر واما ان سكنت وكل وجه على وجهين
 اما ان كان الطلاق بائناً واما ان كان رجعياً فان كانت أقرت بانقضاء العدة عند مضي ثلاثة أشهر ثم جاءت بولد
 فان جاءت به لاقل من ستة أشهر منذ أقرت ثبت النسب وان جاءت به لستة أشهر أو اكثر لا يثبت لان اقرار الصغيرة

بأنقضاء عدتها مقبول في الظاهر لأنها أعرف بعديها من غيرها ولهذا لو أقرت بالبلوغ يقلل أقرارها غيرها لما جاءت به لاقول من ستة أشهر من وقت الاقرار فقد ظهر كذبها في أقرارها لانه تبين أنها كانت معتدة وقت الاقرار فالحق أقرارها بالعدم وإذا جاءت به لستة أشهر فصاعدا لم يظهر كذبها في أقرارها لجواز أنها تزوجت بعد أنقضاء عدتها وهذا الولد منه والطلاق البائن والرجعي في هذا الوجه سواء وان لم تكن أقرت بأنقضاء العدة ولكنها أقرت بالحمل في مدة العدة فان كان الطلاق بائنا ثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق وان كان رجعيا ثبت الى سبعة وعشرين شهرا لأنها لما أقرت بالحمل في مدة العدة فقد حكمتا ببلوغها فصارت حكمها حكم البالغة فإذا جاءت بولد ثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق وان كان الطلاق بائنا لما مر انه يحكم بالعلوق قبل الطلاق فإذا جاءت به لاكثر من سنتين لا يثبت لانه يحمل على علوق حادث بعد الطلاق وان كان الطلاق رجعيا يثبت النسب الى سنتين وثلاثة أشهر لانه ظهر ان العلوق كان في العدة وعدتها ثلاثة أشهر والمعتدة من طلاق رجعي اذا علقت في العدة يصير الزوج مراجعها وان جاءت به لاكثر من سبعة وعشرين شهرا لا يثبت النسب لانه تبين ان العلوق كان بعد مضي الثلاثة الاشهر ولان الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين فلا يصير مراجعها وان لم يقر بشيء اختلف فيه قال أبو حنيفة ومحمد سكوتها كأقرارها بأنقضاء العدة انها ان جاءت لاقول من ستة أشهر من وقت الطلاق يثبت النسب وان جاءت به لستة أشهر أو أكثر لا يثبت سواء كان الطلاق بائنا أو رجعيا وقال أبو يوسف سكوتها كأقرارها بالحمل أو دعوى الحمل انه ان كان الطلاق بائنا يثبت النسب الى سنتين وان كان رجعيا يثبت الى سبعة وعشرين شهرا وجهه قوله ان المراهقة يحتمل ان تكون عدتها موضع الحمل لاحتمال انها حبلى ولم تعلم بذلك فلم تقر بأنقضاء عدتها لا يحكم بالا بنقضاء كالتوفى عنها زوجها ولهما ان عدة الصغيرة ذات جهة واحدة وهي ثلاثة أشهر على اعتبار الاصل اذا اصل فيها عدم البلوغ فكان انقضائها باقضائها ثلاثة أشهر كأقرارها بأنقضاء عدتها ولو أقرت بأنقضاء عدتها كان الجواب ما ذكرنا كذا هذا بخلاف المتوفى عنها زوجها انه لا يحكم بأنقضاء عدتها بعض الشهور لان عدتها ذات جهتين يحتمل ان تكون بالشهور ويحتمل ان تكون موضع الحمل فلم تقر بأنقضاء العدة لا يحكم باحد الامرين هذا الذي ذكرنا حكم المعتدة عن طلاق وكل جواب عرفته في المعتدة من طلاق فهو الجواب في المعتدة من غير طلاق من أسباب الفرقة وأما المتوفى عنها زوجها وهي مدخول بها فان كانت من ذوات الاقراء فجاءت بولد فان جاءت به ما بينها وبين سنتين ولم تكن أقرت بأنقضاء العدة يثبت نسب ولدها من الزوج عند أصحابنا الثلاثة وقال زفر اذا لم تدع الحمل في مدة العدة ثم جاءت به لعدة أشهر وعشرة أيام لا يثبت النسب وجهه قوله ان عدة المتوفى عنها زوجها هي الاشهر عند عدم الحمل والاصل عدم الحمل فاذا مضت أربعة أشهر وعشر يحكم بأنقضاء عدتها فصارت كأنها أقرت بأنقضاء العدة ثم جاءت بولد بعد ذلك وهناك لوجاءت به لاقول من ستة أشهر من وقت الاقرار يثبت النسب وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا لا يثبت كذا هذا ولهذا كان الحكم في الصغيرة ما وصفنا كذا في الكبيرة ولنا ما ذكرنا ان عدة المتوفى عنها زوجها ذات جهتين لجواز ان تكون حاملا ولا يعلم ذلك فلا تنقض عدتها بالاشهر فمالم تقر بأنقضاء عدتها لا يحكم بالا بنقضاء كالمعتدة من الطلاق وان جاءت به لاكثر من سنتين لا يثبت لما مر في عدة الطلاق بخلاف الصغيرة فان عدتها ذات جهة واحدة لان الاصل فيها عدم الحمل لان الحمل لا يحتمل وانما يصير محملا بالبلوغ وفيه شك فيبقى حكم الاصل فأما عدة الكبيرة فذات جهتين لما قررنا من الاحتمال والتردد فلا يحكم بالا بنقضاء بالاشهر مع الاحتمال وان أقرت بأنقضاء عدتها ثم أتت بولد فان أتت به لاقول من ستة أشهر مذ أقرت يثبت النسب وان جاءت به لثلاث أشهر فهو على الاختلاف الذي ذكرناه في عدة الطلاق انه لا يثبت النسب عندنا وعند الشافعي ثبت ما لم تزوج وان كانت من ذوات الاشهر فان كانت آيسة أو صغيرة فحكمها في القوات ما هو حكمها في الطلاق وقد ذكرناه هذا الذي ذكرناه كله في عدة الطلاق وغيره من الفراق وعدة الوفاة اذا جاءت المعتدة

بولد قبل التزوج زوج آخر فاما اذا تزوجت زوج آخر ثم جاءت بولد فالمرء لا يجوز من ربعة أوجه اما ان جاءت به لاهل
من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولا قل من ستة أشهر منذ تزوجها الثاني واما ان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها
الاول أو مات ولسته أشهر فصاعدًا منذ تزوجها الثاني واما ان جاءت به لاهل من سنتين منذ طلقها الاول أو مات
ولسته أشهر فصاعدًا منذ تزوجها الثاني واما ان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولا قل من ستة
أشهر منذ تزوجها الثاني فالولد للاول لانه لا يحتمل ان يكون من الثاني اذا المرأة لا تلد لاهل من ستة أشهر ويحتمل ان يكون
من الاول لان الولد يبقى في بطن أمه الى سنتين وفي الحمل عليه حمل أمرها على الصلاح وانه واجب ما أمكن وان جاءت
به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولسته أشهر فصاعدًا منذ تزوجها الثاني فهو الثاني لانه لا يحتمل ان
يكون من الاول اذا الظاهر من حال العاقلة المسلمة ان لا تزوج وهي معتدة الغير فصيح نكاح الثاني فكان مولودا على
فراش صحيح فيثبت نسبه منه وان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولا قل من ستة أشهر منذ
تزوجها الثاني لم يكن للاول ولا الثاني لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين والمرأة لا تلد لاهل من ستة أشهر
وهل يجوز نكاح الثاني في قول أبي حنيفة ومحمد جائز وعند أبي يوسف فاسد لانه اذا لم يثبت النسب من الاول ولا
من الثاني كان هذا الحمل من الزنا فيكون بمنزلة رجل تزوج امرأة وهي حامل من الزنا وذلك على هذا الاختلاف على
قول أبي حنيفة ومحمد جاز نكاحها ولكن لا يقر بها حتى تضع وعلى قول أبي يوسف لا يجوز النكاح ما لم تضع حملها
هذا اذا لم يعلم وقت التزوج أنها تزوجت في عدتها فان علم ذلك وقع النكاح الثاني فاسدا فجاءت بولد فان النسب يثبت
من الاول ان أمكن اثباته منه بان جاءت به لاهل من سنتين منذ طلقها الاول أو مات عنها ولسته أشهر فصعدًا منذ
تزوجها الثاني لان النكاح الثاني فاسد ومهما أمكن احالة النسب الى الفراش الصحيح كان أولى وان لم يمكن اثباته
منه وأمكن اثباته من الثاني فالنسب يثبت من الثاني بان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولسته
أشهر فصعدًا منذ تزوجها الثاني لان النكاح الثاني وان كان فاسدا لكن لما تعذر اثبات النسب من النكاح الصحيح
فأثبتته من النكاح الفاسد أولى من الحمل على الزنا والله الموفق واذا نعى الى المرأة زوجها فاعتدت وتزوجت وولدت
ثم جاء زوجها الاول ففي أمره لانه لا يمكن اثباته من كونه من كونه ولم يعترض على النكاح شيء من أسباب القرقة فبقيت على
النكاح السابق ولكن لا يقر بها حتى تنقضي عدتها من الثاني وأما الولد فقد اختلف فيه قال أبو حنيفة هو للاول وقال
أبو يوسف ان كانت ولده لاهل من ستة أشهر من حين وطئها الثاني فهو للاول وان كانت ولده لسته أشهر أو
أكثر فهو للثاني وقال محمد ان كانت ولده لسنتين من حين وطئها الثاني فهو للاول وان كانت ولده لاكثر من
سنتين فهو للثاني وجه قول محمد انها اذا كانت ولده لسنتين من حين وطئها الثاني أمكن حملها على الفراش
الصحيح لان الولد يبقى في البطن الى سنتين فيحمل عليه واذا كانت ولده الى سنتين فيحمل عليه واذا كانت
ولده لاكثر من سنتين لم يمكن حملها على الفراش الصحيح لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فيحمل
على الفراش الفاسد ضرورة وجه قول أبي يوسف انها اذا ولدت لاهل من ستة أشهر من حين وطئها الثاني فيقتلانه
ليس من الثاني لان المرأة لا تلد لاهل من ستة أشهر وأمكن حملها على الفراش فيحمل عليه واذا ولدت لسته أشهر
أو أكثر فالظاهر انه من الثاني وجه قول أبي حنيفة ان الفراش الصحيح للاول فيكون الولد للاول لقول
النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراش ومطلق الفراش ينصرف الى الصحيح والله الموفق للصواب وأما الثاني وهو
بيان ما يثبت به نسب ولد المعتدة أي يظهر به جملة الكلام فيه ان المرأة اذا ادعت انها ولدت هذا الولد لسته أشهر فان
صدقه لا تزوج فقد ثبت ولادتها سواء كانت منكوبة أو معتدة وان كذبها ثبت ولادتها بشهادة امرأة واحدة
ثقة عند أصحابنا ويثبت نسبه منه حتى لو نفاه يلاعن وقال الشافعي لا يثبت الا بشهادة أربع نسوة ثقات
(وجه) قوله ان هذا نوع شهادة فلا بد من اعتبار العدد فيه كسائر أنواع الشهادات فيقام كل اثنتين منهن

مقام رجل فاذا كن أربعا يضمن مقام رجلين فيكمل العدد (ولنا) ما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أجاز شهادة القابلة في الولادة فدل على جواز شهادتها في الولادة من غير اعتبار العدد ولأن الأصل فيما يقبل فيه قول النساء باقرادهن أنه لا يشترط فيه العدد ممنه على هذا أصول الشرع كما في رواية الأخبار والأخبار عن طهارة الماء ونجاسته وعن الوكالة وغير ذلك من البيانات والمعاملات وقد خرج الجواب عما ذكره المخالف أن العدد شرط لأن العدد إنما يشترط فيما لا يقبل فيه قول النساء باقرادهن وههنا يقبل فلا يشترط العدد فيمن ولونق الولد بلا عن لانه يثبت نسب الولد بالنكاح لا بشهادة القابلة وإنما الثابت بشهادتها الولادة وتعين أي الذي ولدته هذا الجواز أنها ولدت ميتا أو حيا ثم مات فاذا أنق الولد فقد صار قادا فالأمة بالزنا وقذف الزوجة بالزنا يوجب اللعان وكذلك إذا قال لا مته أن كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة على الولادة تصير الجارية أم ولد لأن النسب يثبت بفراش الملك عند الدعوة وقوله أن كان في بطنك ولد فهو مني دعوى النسب والحاجة بعد ذلك إلى الولادة وتعين الولد وذلك يثبت بشهادة القابلة وإذا ثبت النسب صارت الجارية أم ولد له ضرورة لأن أمة الولد من ضرورات ثبوت النسب ولو قال لا مرأته إذا ولدت فانت طالق فقلت ولدت وأنكر الزوج الولادة فشهدت قابلة على الولادة يثبت النسب بالاجماع وإن لم يكن الزوج أقر بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا قبل يقع الطلاق قال أبو حنيفة لا يقع ما لم يشهد على الولادة رجلا أو رجلا وامرأتان وقال أبو يوسف ومحمد يقع بشهادة القابلة إذا كانت عدلة (وجه) قولهما أن الولادة قد تثبت بشهادة القابلة بالاجماع ولهذا ثبت النسب ومن ضرورة ثبوت الولادة وقوع الطلاق لأنه معلق بها ولا في حنيفة أن شهادة القابلة بحجة ضرورية لأنها شهادة فرد ثم هو أنثى فيظهر فيها فيه الضرورة وفيها هو من ضرورات تلك الضرورة والضرورة في الولادة فيظهر فيها فتثبت الولادة وقوع الطلاق ليس من ضرورات الولادة لتصور الولادة بدون الطلاق في الجملة فلا ضرورة إلى إثبات الولادة في حق وقوع الطلاق فلا يثبت في حقه والنسب ما ثبت بالشهادة وإنما يثبت بالفراش لقيام النكاح وإنما الثابت بالشهادة الولادة وتعين الولد وقوع الطلاق ليس من ضرورات الولادة ولا من ضرورات ثبوت النسب أيضا فلم يكن من ضرورات الولادة وثبوت النسب وقوع الطلاق وإن كان الزوج قد أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا يقع الطلاق بمجرد قولها وإن لم تشهد القابلة في قول أبي حنيفة وعندهما لا يقع إلا بشهادة القابلة ولا خلاف في أن النسب لا يثبت بدون شهادة القابلة (وجه) قولهما أن المرأة تدعى وقوع الطلاق والأصل أن المدعى لا يعطى شيئا بمجرد الدعوى لأن دعوى المدعى عارضها انكار المنكر وقد قال صلى الله عليه وسلم لو أعطى الناس بدعواهم الخبيث إلا فيما لا يوقف عليه من جهة غيره فيجعل القول فيه قوله للضرورة كفا في الحيض والولادة أمر يمكن الوقوف عليه من جهة غيرها فلا يقبل قولها فيه ولهذا لم يثبت النسب بقولها بدون شهادة القابلة كذا وقوع الطلاق لأنها تدعى وهو ينكر والقول قول المنكر حتى يقيم للمدعى حجته وجه قول أبي حنيفة أنه قد ثبت الحبل وهو كون الولد في البطن باقرار الزوج بالحبل أو يكون الحبل ظاهرا وأنه يفضى إلى الولادة لا محالة لأن الحمل بوضع لا محالة فكانت الولادة أمرا كائنا لا محالة فيقبل فيه قولها كما في دم الحيض حتى لو قال لا مرأته إذا حضت فانت طالق فقالت حضت يقع الطلاق كذا ههنا إلا أنه لم يقبل قولها في حق إثبات النسب بدون شهادة القابلة لأنها متهمة في تعيين الولد فلا تصدق على التعيين في حق ثبات النسب ولا تهمة في التعيين في حق وقوع الطلاق فتصدق فيه من غير شهادة القابلة ونظيره ما إذا قال لا مرأته إذا حضت فانت طالق وامرأتان فلا تملك فقالت حضت وكذبها الزوج وتطلق هي ولا تطلق ضررتها ويثبت حيضها في حقها ولا يثبت في حق ضررتها إلا بتصديق الزوج لكونها متهمة في حق ضررتها وانتفاء التهمة في حق نفسها كذا ههنا والله أعلم وإن كانت معتدة من طلاق بائن أو من وفاة فجاءت بولد إلى سنتين فأنكر الزوج الولادة أو ورثه بعد وفاته وادعت هي فلم يكن الزوج أقر بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا لا يثبت النسب إلا بشهادة رجلين أو رجل

وامرأتين على الولادة في قول أبي حنيفة وعندهما ثبت بشهادة القابلة وجه قولهما ان النكاح بعد الطلاق البائن والوفاة باق في حق الفراش فلا حاجة الى ما ثبت به النسب كما في حال قيام النكاح وانما الحاجة الى الولادة وتعيين الولد وذلك ثبت بشهادة القابلة كما في حال قيام النكاح ولا يبيح حنيفة ان الفراش لا يبقى بعد الولادة لا تقطع النكاح بجميع علاقته باقتضاء العدة بالولادة وتصير أجنبية فكان القضاء بثبوت الولادة بشهادة القابلة قضاء بثبوت النسب لولد الأجنبية بشهادة النساء ولا يجوز ذلك ولا يثبت الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين وان كان الزوج قد أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهر افاقول قولها في الولادة وان لم تشهد لها قابلة في قول أبي حنيفة وعندهما لا تثبت الولادة بدون شهادة القابلة والكلام في الطرفين على النحو الذي ذكرنا وان كانت معتدة من طلاق رجعي فكذلك ذكره في كتاب الدعوى وسوى بين الرجعي والبائن لانها بعد انقضاء العدة أجنبية في الفصلين جميعا فلا تصدق على الولادة الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين عند أبي حنيفة اذا لم يكن الزوج مقر بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا وان كان قد أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهر افهو على الاختلاف الذي ذكرنا ولو مات الزوج وأنت امرأته بولد بعد وفاته ما بينهما بين سنتين ولم يشهد على الولادة أحدا القابلة ولا غيرها ولو كان صدقها الورثة في أنها ولدتها ذكر في الجامع الصغير أنه ثبت نسبه بقولهم وذكر في كتاب الدعوى أن نسب الولد يثبت ان كان ورثته ابنين أو ابنا وبنتين واختلاف العبارتين يرجع الى أن ثبوت نسبه بتصديقهم من طريق الشهادة أو من طريق الاقرار فاذ ذكر في كتاب الدعوى يدل على أنه من طريق الشهادة حيث شرط أن يكون الورثة ابنين أو ابنا وبنتين وما ذكر في الجامع يدل على أنه من طريق الاقرار لانه قال فصدقها الورثة والشهادة لا تسمى تصديقها في العرف وكذا الحاجة الى الشهادة عند المنازعة ولا منازع ههنا ومن هذا انشاء الاختلاف بين مشايخنا فاعتبر بعضهم التصديق منه شهادة وبعضهم اقرارا فن اعتبره شهادة قال لا يثبت نسبه الا اذا كانت الورثة رجلين أو رجلا وامرأتين ويشترط لفظ الشهادة ومجلس الحكم واذا صدقها البعض وجد البعض فان صدقها رجلان منهم أو رجل وامرأتان يشارك الولد المقرين منهم والمنكرين جميعا منهم في الميراث لان الشهادة حجة مطلقة فكانت حجة على الكل فيظهر نسبه في حقهم الكل ومن اعتبره اقرارا قال يثبت نسبه اذا صدقها جميع الورثة سواء كانوا ذكورا أو اناثا ولا يراعى لفظ الشهادة ومجلس الحكم فاذا صدقها بعض الورثة وجد الباقيون يثبت نسبه في حقهم ويشاركهم في نصيبهم من الميراث ولا يثبت في حق غيرهم لان اقرارهم حجة في حقهم لا في حق غيرهم ومن هذا ايضا انشاء الخلاف فيما اذا كان الوارث واحدا فصدقها في الولادة فقال الكرخي ان نسبه يثبت باقراره في قولهم جميعا وذكر الطحاوي فيه الاختلاف فقال لا يثبت نسبه في قول أبي حنيفة ومحمد وفي قول أبي يوسف يثبت كأنهما اعتبر قوله شهادة وشهادة الفرد لا تقبل واعتبره أبو يوسف اقرارا او اقرارا الفرد مبول هذا اذا صدقها الورثة أو بعضهم فأما اذا لم يصدقها أحد منهم فهو على الاختلاف والتفصيل الذي ذكرنا ان الزوج اذا لم يكن أقر بالحمل ولا كان الحمل ظاهرا لا يثبت نسبه الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين على الولادة عند أبي حنيفة وعندهما لا يثبت نسبه بشهادة القابلة واذا كان الزوج أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا تثبت الولادة بمجرد قولها ولدت عند أبي حنيفة وعندهما لا تثبت من غير شهادة القابلة وقد مر الكلام في ذلك كله فيما تقدم والله تعالى الموفق (رجل) قال للسلام هذا ابني ثم مات فجاءت أم الغلام فقالت أنا امرأته لا شك ان الغلام يرثه لانه ثبت نسبه منه باقراره وهل ترثه هذه أم لا ذكر في النوادر أنها ترثه استحسانا والقياس أن لا يكون لها الميراث (وجه) القياس أنه يحتمل أن تكون أم الغلام حرة ويحتمل أن تكون أمة ولو كانت حرة فيحتمل أن تكون هذه المرأة ويحتمل أن تكون غير ها ولو كانت هذه المرأة فيحتمل أن يكون وطئها بنكاح صحيح ويحتمل بنكاح فاسد أو بشبهة نكاح فيقع الشك في الارث فلا ترث بالشك (وجه) الاستحسان ان سبب الاستحقاق الارث في حقها يثبت باقراره بنسب الولد وهو النكاح الصحيح لان المسئلة مفروضة في امرأته مرفوعة

بالحرية وبأمومة هذا الولد فإذا أقر بنسب الولد أنه منه والنسب لا يثبت إلا بالفرش والاصل في الفرش هو النكاح الصحيح فكان دعوى نسب الولد اقراراً منه أنه من النكاح الصحيح فإذا صدقها يثبت النكاح ظاهر افتراءه لأن العمل بالظاهر واجب فأما إذا لم تكن معروفة بذلك وأنكرت الورثة كونها حرة أو أماره فلا ميراث لها لأن الأمر يبقى محتملاً فلا يرث بالشك والاحتمال والله الموفق ومما يتعمل بحال قيام العدة عن طلاق من الأحكام منها الإرث عند الموت وجملة الكلام فيه أن المعتدة لا تخلو أماناً كانت من طلاق رجعي وأماناً كانت من طلاق بائن أو ثلاث والحال لا يخلو أماناً كانت حال الصحة وأماناً كانت حال المرض فإن كانت العدة من طلاق رجعي فمات أحد الزوجين قبل انقضاء العدة ورثه الآخر بلا خلاف سواء كان الطلاق في حال المرض أو في حال الصحة لأن الطلاق الرجعي منه لا يزيل النكاح فكانت الزوجية بعد الطلاق قبل انقضاء العدة قائمة من كل وجه والنكاح القائم من كل وجه سبب لاستحقاق الإرث من الجانبين كما لو مات أحدهما قبل الطلاق وسواء كان الطلاق بغير رضاها أو برضاها فإن مريضاً به ليس بسبب لبطلان النكاح حتى يكون رضا بطلان حقها في الميراث وسواء كانت المرأة حرة مسالمة وقت الخلاق أو مملوكة أو كتابية ثم اعتقت أو أسامت في العدة لأن النكاح بعد الطلاق قائم من كل وجه مادامت العدة قائمة وأنه سبب لاستحقاق الإرث وإن كانت من طلاق بائن أو ثلاث فإن كان ذلك في حال الصحة فمات أحدهما لم يرثه صاحبه سواء كان الطلاق برضاها أو بغير رضاها وإن كان في حال المرض فإن كان برضاها لا يرث بالاجماع وإن كان بغير رضاها فانه يرث من زوجها عندنا وعند الشافعي لا يرث ومعرفة هذه المسئلة مبينة على معرفة سبب استحقاق الإرث وشرط الاستحقاق ووقته أما السبب فتقول لا خلاف أن سبب استحقاق الإرث في حقها النكاح فإن الله عز وجل أدار الإرث فيما بين الزوجين على الزوجية بقوله سبحانه وتعالى ولكم نصف ما ترك أزواجكم إلى آخر ما ذكر سبحانه من ميراث الزوجين ولأن سبب الإرث في الشرع ثلاثة لا رابع لها القرابة والولاء والزوجية واختلف في الوقت الذي يصير النكاح سبباً لاستحقاق الإرث وعند الشافعي هو وقت الموت فإن كان النكاح قائماً وقت الموت ثبت الإرث والا فلا واختلف مشايخنا قال بعضهم هو وقت مرض الموت والنكاح كان قائماً من كل وجه من أول مرض الموت ولا يحتاج إلى إبقائه من وجه إلى وقت الموت ليصير سبباً وتفسير الاستحقاق عندهم هو ثبت الملك من كل وجه للوارث من وقت المرض بطريق الظهور ومن وجه وقت الموت مقصود رعايته وهو طريق الاستناد وهم لا يفتنوا مشايخنا المتقدمين وقال بعضهم وهو طريق المتأخرين منهم أن النكاح القائم وقت مرض الموت سبب لاستحقاق الإرث وهو ثبت حق الإرث من غير ثبوت الملك للوارث أصلاً من كل وجه ولا من وجه (وجه) قول الشافعي أن الإرث لا يثبت إلا عند الموت لأن المال قبل الموت ملك المورث بدليل فهاذا تصرفاته فلا بد من وجود السبب عند الموت ولا سبب ههنا إلا النكاح وقد زال بالابانة والثلاث فلا يثبت الإرث ولهذا لا يثبت بعد انقضاء العدة ولا يرث الزوج منها بلا خلاف ولو كان النكاح قائماً في حق الإرث لورث لأن الزوجية لا تقوم بأحد الطرفين فدل أنها أئالة ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم والمعقول أما الإجماع فانه روى عن ابن سيرين أنه قال كانوا يقولون ولا يختلفون من فر من كتاب الله تعالى رد إليه أي من طلق امرأته ثلاثاً في مرضه فانه يرثه مادامت في العدة وهذا منه حكاية عن إجماع الصحابة رضي الله عنهم ومثله لا يكذب وكذا روى توريث امرأة الفار عن جماعة من الصحابة من غير تكبير مثل عمر وعثمان وعلي وعائشة وأبي بن كعب رضي الله عنهم فانه روى عن إبراهيم النخعي أنه قال جاء عروة البارقي إلى شريح بن محبس خصال من عند عمر رضي الله عنه ممن أن الرجل إذا طلق امرأته وهو مريض ثلاثاً ورثت منه مادامت في عدتها وروى عن الشعبي أنه قال إن أم البنين بنت عيينة بن حصين كانت تحت عثمان رضي الله عنه فلما احتضر طلقها وقد كان أرسل إليها بشري فلما قتل أتت عينا رضي الله عنه فذكرت له ذلك فقال علي رضي الله عنه تركها حتى إذا أشرف على

الموت طلقها فورئها وروى أن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته تماضر الكلبية في مرضه آخر تطليقاتها الثلاث وكانت تحته أم كلثوم بنت عقبة أخت عثمان بن عفان فورئها عثمان رضى الله عنه وروى أنه قال ماتهمه ولكن أريد أن تكون سنة وروى هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضى الله عنها أنها قالت إن المطلقة ثلاثا وهو مريض ترثه مادامت في العدة وروى عن أبي بن كعب ترثه ما لم تزوج فإن قيل إن ابن الزبير يخالف فإنه روى عنه أنه قال في قصة تماضر ورثها عثمان بن عفان رضى الله عنه ولو كنت أنا لم أؤثرها فكيف ينعتد الاجماع مع مخالفته فالجواب أن الخلاف لا يثبت بقوله هذا لأنه محتمل يحتمل أن يكون معنى قوله لو كنت أنا لما ورثتها أى عندى أنها لا ترث ويحتمل أن يكون معناه أى ظهر له من الاجتهاد والصواب ما لو كنت مكانه لكان لا يظهر لى فكان تصويبه في اجتهاده وان الحق في اجتهاده فلا يثبت الاختلاف مع الاحتمال بل جملة على الوجه الذى فيه تحقيق الموافقة أولى ويحتمل أنها كانت سيأت الطلاق فرأى عثمان رضى الله عنه تورثها مع سؤالها الطلاق فيرجع قوله لو كنت أنا لما ورثتها إلى سؤالها الطلاق فلما ورثها عثمان رضى الله عنه مع مسئلتها الطلاق ففسد عدم السؤال أولى على أنه روى أن ابن الزبير رضى الله عنه إنما قال ذلك في ولايته وقد كان انعقد الاجماع قبله منهم على التوريث بخلافه بعد وقوع الاتفاق منهم لا يقدح في الاجماع لأن انقراض العصر ليس بشرط لصحة الاجماع على ما عرف في أصول الفقه وأما المعقول فهو أن سبب استحقات الارث وجد مع شرائط الاستحقاق فيستحق الارث كما إذا طلقها طلاقا رجعيا ولا كلام في سبب الاستحقاق وشرائطه وإنما الكلام في وقت الاستحقاق فنقول وقت الاستحقاق هو مرض الموت أما على التفسير الاول والثاني وهو ثبوت الملك من كل وجه أو وجه واحد فالدليل عليه النص واجماع الصحابة رضى الله عنهم ودلالة الاجماع والمعقول أما النص فارقى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال إن الله تعالى تصدق عليكم بثلاث أموالكم في آخر أعماركم زيادة على أعمالكم أى تصدق باستيفاء ملككم عليكم في ثلاث أموالكم زيادة على أعمالكم أخبر عن منة الله تعالى على عباده أنه استبقى لهم الملك في ثلاث أموالهم ليكون وسيلة إلى الزيادة في أعمالهم بالصرف إلى وجوه الخير لأن مثل هذا الكلام يخرج مخرج الاخبار عن المنية وآخر أعمارهم مرض الموت فدل على زوال ملكهم عن الثلثين إذ لو لم يزل لم يكن لهم عليهم بالتصدق بالثلث بل بالثلثين إذا الحكم في موضع بيان المنية لا يترك أعلى المنتين ويذكر أذناهما وإذا زال ملكه عن الثلثين يؤل إلى ورثته لأنهم أقرب الناس إليه فيرضى بالزوال اليهم رجوع معنى الملك إليه بالدعاء والصدقة وأنواع الخير بخلاف الأحاديث وأما اجماع الصحابة رضى الله عنهم فإنه روى عن أبي بكر رضى الله عنه أنه قال في مرض موته لعائشة رضى الله عنها انى كنت نخلت جدار عشرين وسقاً من مالى بالعالية وانك لم تكونى حزينيه ولا قبضتيه وإنما هو اليوم مال الوارث ولم تدع عائشة رضى الله عنها ولا أنكر عليه أحد وكان ذلك بحضور من الصحابة رضى الله عنهم فيكون اجماعهم على أن مال المريض في مرض موته يصير ملك الوارث من كل وجه أو من وجهه وأما دلالة الاجماع فهي أنه لا ينفذ تبرعه فيما زاد على الثلث في حق الجانب وفي حق الورثة لا ينفذ بشئ أصلاً ورأساً حتى كان للورثة أن يأخذوا الموهوب من يد الموهوب له من غير رضاه إذا لم يدفع القيمة ولو نفذ لما كان لهم الاخذ من غير رضاه فدل عدم النفاذ على زوال الملك وإذا زال إلى الورثة لما بينا وأما المعقول فهو أن المال الفاضل عن حاجة الميت يصرف إلى الورثة بخلاف والكلام فيما إذا فضل وقع من وقت المرض الفراغ عن حوائج الميت فهذه الدلائل تدل على ثبوت الملك من كل وجه للوارث في المال الفاضل عن حوائج الميت فيسدل على ثبوت الملك من وجه لا محالة وأما على التفسير الثالث وهو ثبوت حق الملك رأساً فدلالة الاجماع والمعقول أما دلالة الاجماع فهو أن ينقض تبرعه بعد الموت ولولا تعلق حق الوارث بماله في مرض موته لكان التبرع تصرفاً من أهل في محل مملوك له لا حق للغير فيه فينبغى أن لا ينفذ فدل حق النقص على تعلق الحق وأما المعقول فهو أن النكاح

حال مرض الموت صار وسيلة الى الارث عند الموت ووسيلة حق الانسان حقه لانه ينتفع به والطلاق البائن والثلاث ابطال لهذه الوسيلة فيكون ابطالا لحقها وذلك اضرار بها فيرد عليه ويلحق بالعدم في حق ابطال الارث في الحال عملا بقول النبي صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا اضرار في الاسلام فلم يعمل الطلاق في الحال في ابطال سببية النكاح لاستحقاق الارث وكونه وسيلة اليه دفعا للضرر عنها وتأخر عمله فيه الى ما بعد انقضاء العدة وكذلك اذا أباها بغير طلاق بخيار البلوغ بان اختار نفسه وتبيل ابنتها أو أمها و ردت ان ذلك ان كان في الصحة لا ترث منه ولا هو منها بالاجماع كالأبائها بالطلاق لا نعدم سبب الاستحقاق في وقت الاستحقاق وهو مرض الموت الا في الردة بان ارتد الزوج في حال صحته فمات على الردة أو قتل أو لحق بدار الحرب وهي في العدة فانها ترث منه لان الردة من الزوج في معنى مرض الموت لما نذكر ان شاء الله تعالى وان كانت هذه الاسباب في حال المرض فهو على الاختلاف الذي ذكرنا في الطلاق انما ترث منه عندنا خلافا للشافعي ولا يرث هو منها بالاجماع ولو جامعها ابنته مكرهة أو مطاوعة لا ترث أما اذا كانت مطاوعة فلانها رضية بابطال حقها وان كانت مكرهة فلم يوجد من الزوج ابطال حقها المتعلق بالارث لوقوع الفرقة بفعل غيره وان كانت البيئونة من قبل المرأة كما اذا قبلت ابن زوجها أو أباه بشهوة طائعة أو مكرهة أو اختارت نفسها في خيار الادراك أو العتاق أو عدم الكفاءة فان كان ذلك في حال الصحة فانها لا يتوارثان بالاجماع كما اذا كانت البيئونة من قبل الزوج وكذا اذا ارتدت بخلاف ردة الزوج في حال صحته ووجه الفرق ان ردة الزوج في معنى مرض موته لانها تنفذي الى الموت الا ان احتمال الصحة باحتمال الاسلام قائم فاذا قتل على الردة أو مات عليها فقد زال الاحتمال وكذا اذا لحق بدار الحرب لان الظاهر انه لا يعود فتقر المرض فتبين ان سبب الاستحقاق كان ثابتا في وقت الاستحقاق وهو مرض الموت وان سبب الفرقة وجد في مرض الموت فترث منه كالأبائها كان مريضاً حقيقة فامارتها فليست في معنى مرض موته ليقال ينبغي أن يرث الزوج منها وان كانت هي لا ترث منه لانها لا تنفذي الى الموت لانها لا تقتل عندنا فلم يكن النكاح قائماً حال ردتا سبباً بالاستحقاق الارث في حقه لان عدمه وقت الاستحقاق وهو مرض الموت لذلك افترقا والله عز وجل أعلم وان كان في حال المرض فان كان في حال مرض الزوج لا ترث منه وان كانت في العدة لعدم شرط الارث وهو عدم رضاها بسبب الفرقة والحصول للفرقة بفعل غير الزوج ويرث الزوج منها ان كان سبب الفرقة منها في مرضها وماتت قبل انقضاء عدتها لوجوب سبب الاستحقاق في حقه وهو النكاح في وقت الاستحقاق وهو مرض موته ولو لم يوجد سبب ابطال حقه منها في حال المرض والقياس فيها اذا ارتدت في مرضها ثم ماتت في العدة ان لا يرثها زوجها وانما يرثها استحساناً وجه القياس ان الفرقة لم تقع بفعلها لان فعلها الردة والفرقة لا تقع بها وانما تقع باختلاف الدينين ولا يصنع لها في ذلك فلم يوجد منها في مرضها ابطال حق الزوج ليرد عليها فلا يرث منها وجه الاستحسان ما ذكرنا ولنا نسلم ان الفرقة لم تقع بفعلها فان الردة من اسباب الفرقة وقد حصلت منها في حال تعلق حقه بالارث وهو مرض موته فيرث منها والله عز وجل أعلم وأما شرائط الاستحقاق فنوعان نوع يعم اسباب الارث كلها ونوع يخص النكاح أما الذي يعم الاسباب كلها فمنها شرط الاهلية وهو ان لا يكون الوارث مملوكاً ولا مرتداً ولا قاتلاً فلا يرث المملوك ولا المرتد من أحد ولا يرث القاتل من المقتول ودلائل هذه الجملة تذكر في كتاب الفرائض ان شاء الله تعالى ويعتبر وجود الاهلية منها وقت الطلاق ودوامها الى وقت الموت حتى لو كانت مملوكة أو كتيابة وقت الطلاق لا ترث وان أعتمدت أو أسلمت في العدة لان السبب لا ينعقد مفيد الحكم بدون شرطه فاذا لم يكن وقت صيرورة النكاح سبباً للاستحقاق وهو مرض الموت من أهل الميراث لم ينعقد سبباً فلا يعتبر حدوث الاهلية بعد ذلك ولو كانت مسلمة وقت الطلاق ثم ارتدت في عدتها ثم أسلمت فلا ميراث لها وان كانت من أهل الميراث وقت الطلاق أما على طريق الاستنباد فلان الحكم من وجه ثبت عند الموت فلا بد من قيام السبب من وجه عنده ليثبت ثم يستند وقد بطل السبب بالردة رأساً

فتمين الاستناد وكذا من يقول بثبوت الحل في المرض دون الملك يعتبر قيام النكاح في حق الارث عند الموت ولم يبق لبطلانه بالردة وأما على طريق الظهور والحض فيشكل تخرج هذه المسئلة لانه تبين ان الملك من كل وجه كان ثابتا للوارث وقت المرض والنكاح كان قائما من كل وجه في ذلك الوقت والاهلية كانت موجودة وبقاء السبب ليس بشرط لبقاء الحكم وكذا الاهلية شرط الثبوت لا شرط البقاء وهذا بخلاف ما اذا اطلقها في مرضه ثم قبلت ابن زوجها أو أباه بشهوة في عدتها ترث لانها بالتقبيل لم تخرج عن أهلية الارث اذ ليس تحت التقبيل الا التحريم والتحریم لا يبطل أهلية الارث بخلاف الردة فانها مبطله للاهلية ومنها شرط الحلية وهو ان يكون المتروك مالا فاضلا فارغا عن حوائج الميت حاجة أصلية فلا يثبت الارث في المال المشغول بمحاجته الاصلية ومنها اتحاد الدين ومنها اتحاد الدار لما نذكر ان شاء الله تعالى في كتاب الفرائض وأما الذي يخص النكاح فشرطان أحدهما قيام العدة حتى لو مات الزوج بعد انقضاء عدتها لا ترث وهذا قول عامة العلماء وقال ابن أبي ليلى هذا ليس بشرط وترث بعد انقضاء العدة ما لم تزوج والصحيح قول العامة لان جريان الارث بعد الابانة والثلاث ثبت بخلاف القياس باجماع الصحابة وهم شرطوا قيام العدة على ما روينا عنهم فصارت شرطاً بالاجماع غير معقول فيتبع معقد الاجماع ولان العدة اذا كانت قائمة كان بعض أحكام النكاح قائما من وجوب النفقة والسكنى والقراش وغير ذلك فامكن ابقائه في حق حكم الارث فالتوريث يكون موافقا للاصول واذا انقضت العدة لم يبق شيء من علائق النكاح فكان القول بالتوريث نصب شرع بالرأى وهذا لا يجوز وقالوا فمن طلق زوجته في مرضه ودام به المرض أكثر من سنتين فمات ثم جاءت بولد بعد موته بشهرانه لا ميراث لها في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لها الميراث بناء على انقضاء عدتها بالاقراء ووضع الحمل عندهما بالاقراء وعنده وضع الحمل وجهه قول أبي يوسف ان الحمل حادث لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فيحمل على انها وطئت بشبهة فلا يحكم بانقضاء عدتها الا بوضع الحمل فلم تكن مقتضية العدة عند موت الزوج فترث وهما يقولان لا شك ان الولد حصل بوطء حادث بعد الطلاق فلا يخلو اما ان يحمل على ان الزوج وطئها أو غير ذلك لا سبيل الى الاول لان وطئها باها حرام والظاهر من حاله انه لا يرتكب الحرام ولا وجه للثاني لان غير الزوج اما ان وطئها بنكاح أو بشبهة والوطء بشبهة حرام أيضا فتمين حمل أمرها على النكاح الصحيح وهو ان عدتها انقضت قبل الزوج بستة أشهر ثم تزوجت فكانت عدتها منقضية قبل موت الزوج فلا ترث ولهذا قال أبو حنيفة ومحمد انها تردها ستة أشهر وقال أبو يوسف لا ترد والله عز وجل أعلم والثاني عدم الرضا منها بسبب الفرقة وشرطها فان رضيت بذلك لا ترث لانها رضيت ببطلان حقها والتوريث ثبت نظرا لها للصيانة حقها فاذا رضيت باسقاط حقها لم يبق مستحقة للنظر وعلى هذا يخرج ما اذا قال لها في مرضه أمرك ببدك أو اختاري فاخترت نفسها أو قال لها اطلق نفسك ثلاثا ففعلت أو قالت لزوجها طلقني ثلاثا ففعل أو اختلعت من زوجها ثم مات الزوج وهي في العدة انها لا ترث لانها رضيت بسبب البطلان أو بشرطه أما اذا اختارت نفسها فلا شك فيه لانها باشرت بسبب البطلان بنفسها وكذا اذا أمرها بالطلاق فطلقت وكذا اذا سألتها الطلاق فطلقتها لانها رضيت بمباشرة السبب من الزوج وفي الخلع باشرت الشرط بنفسها فكل ذلك دليل الرضا ولو قالت لزوجها طلقني للرجعة فطلقتها ثلاثا ورثت لانها رضيت به وهو الطلاق الرجعي ليس بسبب لبطلان الارث وما هو سبب البطلان وهو ما أتى به الزوج ما رضيت به فترث وعلى هذا يخرج ما اذا علق الطلاق في مرضه أو حتمه بشرط وكان الشرط في المرض وجملة الكلام فيه ان الامر لا يخلو اما ان كان التعليق ووجود الشرط جميعا في الصحة واما ان كانا جميعا في المرض واما ان كان أحدهما في الصحة والاخر في المرض ولا يخلو اما ان علق بفعل نفسه أو بفعلها أو بفعل أجنبي أو بامر سماوي فان كان التعليق ووجود الشرط جميعا في الصحة لا شك انها لا ترث أي شيء كان المعلق به لانعدام سبب استحقاق الارث في وقت الاستحقاق وهو وقت مرض

الموت وان كانا جميعا في المرض فانها ترث أى شيء كان المعلق به لوجود سبب الاستحقاق في وقته وانعدام الرضا
منها بطلان حقها الا اذا كان التعليق بفعلها الذي لها منه بد فانها لا ترث لوجود الرضا منها بالشرط لانها فعلت من
اختيار ولو أجل العنين وهو مريض ومضى الاجل وهو مريض وخيرت المرأة فاختارت نفسها فلا ميراث لها
لان الفرقه وقعت باختيارها لانها تقدر ان تصبر عليه فاذا لم تصبر واختارت نفسها وقد باشرت سبب بطلان حقها
باختيارها ورضاها فلا ترث ولو آلى منها وهو مريض وبانت بالايلاء وهو مريض ورثت مادامت في العدة لوجود
سبب الاستحقاق في وقته مع شرائطه ولو كان صحيحا وقت الايلاء وانقضت مدة الايلاء وهو مريض لم ترث
لعدم سبب الاستحقاق في وقته لانه باشر الطلاق في صحته ولم يصنع في المرض شيئا ولو قذف امرأته في المرض أو
لا عنها في المرض ورثت في قولهم جميعا لان سبب الفرقه وجد في وقت تعلق حتمها بالارث ولم يوجد منها دليل الرضا
بطلان حقها لكونها مضطرة الى المطالبة باللعمان لدفع الشين عن نفسها والزواج هو الذي اضطرها بقذفه فيضاف
فعلها اليه كانه أكرهها عليه وان كان القذف في الصحة واللعمان في المرض ورثت في قول أبي حنيفة وأبي يوسف
وعند محمد لا ترث وجه قوله ان سبب الفرقه وجد من الزوج في حال لم يتعلق حقها بالارث وهو حال الصحة والمرأة
مختارة في اللعمان فلا يضاف الى الزوج ولهما ان فعل المرأة يضاف الى الزوج لانها مضطرة في المطالبة باللعمان
لاضطرارها الى دفع العار عن نفسها والزوج هو الذي ألجأها الى هذا فيضاف فعلها اليه كانه أوقع الفرقه في المرض
والله عز وجل أعلم وان كان أحدهما في الصحة والآخر في المرض فان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض
فان كان التعليق بأمر سهاوى بان قال لها اذا جاء رأس شهر كذا فانت طالق فجاء وهو مريض ثم مات وهي في العدة
لا ترث عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر ترث وجه قوله ان المعلق بالشرط كالمنجز عند الشرط فيصير قائلا عند الشرط
انت طالق ثلاثا وهو مريض (ولنا) ان الزوج لم يصنع في مرض موته شيئا لا السبب ولا الشرط ليرد عليه فعله فلم يصبر
فارا وقوله المعلق بالشرط يجعل منجزا عند الشرط ممنوع بل يقع الطلاق بالكلام السابق من غير ان يقدر بقايا الى
وقت وجود الشرط على ما عرف في مسائل الخلاف وكذا ان كان بفعل أجنبي سواء كان منه بد كقدم زيد
اولا بد منه كالصلاة المفروضة والصوم المفروض ونحوهما لما قلنا انه لم يوجد من الزوج صنع في المرض لا بمباشرة
السبب ولا بمباشرة الشرط وان كان بفعل نفسه ترث سواء كان فعلا له منه بد كما اذا قال لها ان دخلت الدار فانت
طالق أولا بد منه كما اذا قال ان صليت أنا الظهر فانت طالق لانه باشر شرط بطلان حقها فصارت متعديا عليها مضراها
لمباشرة الشرط فيرد عليه فعلا للضرر عنها لان العذر لا يعتبر في موضع التعدي والضرر ركن ألتلف مال غيره نائما أو
خاطئا أو أصابته مخمصة فأكل طعام غيره حتى يجب عليه الضمان ولم يجعل معذورا في مباشرة الفعل الذي لا بد له منه
لما قلنا كذا هذا وان كان بفعل المرأة فان كان فعلا لها منه بد كدخول الدار وكلام زيد ونحو ذلك لا ترث لانها
رضيت ببطلان حقها حيث باشرت شرط البطلان من غير ضرورة وان كان فعلا لا بد لها منه كالاكل والشرب
والصلاة المفروضة والصوم المفروض وحجة الاسلام وكلام أبوها واقتضاء الديون من غيرها فانه ترث في قول
أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد لا ترث وكذا اذا علق بدخول دار لا غنى لها عن دخولها فهو على هذا الخلاف
كذا روى عن أبي يوسف وجه قول محمد انه لم يوجد من الزوج مباشرة بطلان حتمها ولا شرط البطلان فلا يصبر
فارا كما لو علق بأمر سهاوى أو بفعل أجنبي أو بفعلها الذي لها منه بد وجه قولهما ان المرأة فيما فعلت من الشرط
عاملة للزوج من وجه لان منفعة عملها عائدة عليه لانه منعها عما لو امتنعت عنه لحق الزوج ما ثم فاذا تمتنع وفعلت لم
يلحقه ما ثم فكانت منفعة فعلها عائدة عليه فجعل ذلك فعلا له من وجه فوجب ابطال فعله صيانة لحقها ومن الوجه
الذي بقى مقصورا عليها ليس بدليل للرضا لانها فعلته مضطرة لدفع العقوبة عن نفسها في الآخرة لا برضاها
وقالوا فمن فوض طلاق امرأته الى الاجنبي في الصحة فطلقها في المرض ان التفويض ان كان على وجه لا يملك

عزله عنه بان ملكه الطلاق لا يرث لانه لما لم يقدر على فسخه بعد مرضه صار الايقاع في المرض كالايقاع في
 الصحة وان كان التفويض على وجه يمكنه العزل عنه فطلق في المرض ورثت لانه لما لم يكن عزله بعد مرضه فلم
 يفعل وصار كانه انشا التوكيل في المرض لان الاصل في كل تصرف غير لازم ان يكون لبقائه حكم الابتداء والله
 عز وجل الموفق وعلى هذا اذا قال في صحته لا مرأته ان لم آت البصرة فانت طالق ثلاثا فلم يأتها حتى مات ورثته لانه
 علق طلاقها بعدم اتيانه البصرة فلما بلغ الى حالة وقع اليأس له عن اتيانه البصرة فقد تحقق العدم وهو مر يرض في
 ذلك الوقت فقد باشر شرط بطلان حقها في الميراث فصار فارا فترته وان مات هي وبقي الزوج ورثها لانها ماتت
 وهي زوجها فانت لان الطلاق لم يقع لعدم شرط الوقوع وهو عدم اتيانه البصرة لجواز ان يأتها بعد موتها فلم يقع الطلاق
 فماتت وهي زوجها فميرثها ولو قال لها ان لم آت البصرة فانت طالق ثلاثا فلم يأتها حتى مات الزوج ورثته لانه مات
 وهو زوجها لعدم وقوع الطلاق لانعدام شرط وقوعه لانها مادامت حية يرجى منها الاتيان وان ماتت هي وبقي
 الزوج لم يرثها لانه لم يوجد منها سبب الفرقة في مرضها فلم تصرفارة فلا يرثها ولو قال لها ان لم أطلقك فانت طالق ثلاثا
 فلم يطلقها حتى مات ورثته لانه علق طلاقها بشرط عدم التطليق منه وقد تحقق العدم اذا صار الى حالة لا يتأتى
 منه التطليق وهو مر يرض في تلك الحالة فيصير فارا بباشرة شرط بطلان حقها فترته ولو ماتت هي وبقي الزوج لم
 يرثها لانها لم تصرفارة لانعدام سبب الفرقة منها في مرضها فلا يرثها وكذلك لو قال لها ان تزوج عليك فانت
 طالق ثلاثا فلم يفعل حتى مات ورثته وان ماتت هي وبقي الزوج لم يرثها لما ذكرنا في الحلف بالطلاق ولو قال لامرأتين
 له في صحته احدا كما طالق ثم مرض فعين الطلاق في احدهما ثم مات ورثته المطلقة لان وقوع الطلاق المضاف
 الى المبهمة معلق بشرط البيان هو الصحيح لما ذكره في موضعه ان شاء الله تعالى والصحيح اذا علق طلاق
 امرأته بفعل ففعل في مرضه فانها ترثه والله عز وجل اعلم وقالوا فبين قال في صحته لا متين تحته احدا كما طالق ثنتين
 فاعتقتا ثم اختار الزوج أن يوقع على احدهما في مرضه فلا ميراث للمطلقة ولا يملك الزوج الرجعة وهو الجواب
 عن قول من يقول ان الطلاق واقع في المعين والبيان تعيين من وقع عليه الطلاق لا شرط وقوع الطلاق ويقال انه قول
 محمد لان الايقاع والوقوع حصلا في حال لاحق لواحدة منهما وهي حالة الصحة فلا ترث ولا يملك الزوج الرجعة
 لان الايقاع صاها وهي أمة وطلاق الأمة ثنتان على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فتثبت الحرمة الغليظة فلا
 يملك الرجعة وأما على قول من يقول الطلاق غير واقع للحال بل معلق وقوعه بالاختيار وهو تفسير الايقاع في الذمة
 ويقول انه قول أبي يوسف فينبغي أن ترث ويملك الرجعة لان وقوع الطلاق تعلق بشرط اختياره والصحيح اذا
 علق طلاق امرأته بفعله ففعل وهو مر يرض ثم مات وهو في العدة ترثه سواء كان فعلا له منه بدأولا بدله منه كما اذا قال
 وهو صحيح ان دخلت أنا الدار فانت طالق فدخلها وهو مر يرض بملك الرجعة لان الطلاق واقع عليها وهي حرة فلا
 تحرم حرمة غليظة فبملك مراجعتها ولو كانت احدهما حرة فقال في صحته احدا كما طالق ثنتين فاعتقت الأمة ثم مرض
 الزوج فبين الطلاق في الأمة فالطلاق رجعي والمطلقة الميراث في قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد ثم رجع أبو
 يوسف وقال اذا اختار أن يوقع على التي كانت أمة فانها لا تحل له الا بعد زوج وذكر هذه المسئلة في الزيادات وقال في
 جوابها انها لا تحل له الا بعد زوج ولها الميراث ولم يذكر خلافا واختلاف الجواب بناء على اختلاف الطريق فمن
 جعل الطلاق واقعا في الجملة وجعل البيان تعيين من وقع عليه الطلاق يقول لا يملك الرجعة لانه وقع الطلاق عليها
 وهي أمة فحرمت حرمة غليظة وكان ينبغي أن لا ترث لان الايقاع والوقوع كل ذلك وجد في حال الصحة لانه انما
 قال بالتوريث لكون الزوج متهما في البيان لجوازه ان كان في قلبه الاخرى وقت الطلاق فبين في هذه فكان متهما
 في البيان فترث فأما من لا يرى الطلاق واقعا قبل الاختيار يقول يملك الرجعة لان الطلاق وقع وقعا وهي حرة فلا
 تحرم حرمة غليظة وترث لان الطلاق رجعي وان كان التعليق في المرض والشرط في الصحة بان طلقها ثلاثا أو باثنا

وهو مرض يصح ثم مات لم ترث لانه لما صح تبين ان ذلك المرض لم يكن مرض الموت فلم يوجد الايقاع ولا الشرط في المرض فكان هذا الايقاع في حال الصحة سواء ولهذا كان هذا المرض والصحة سواء في جميع الاحكام وأما وقت الاستحقاق فهو وقت مرض الموت عندنا لما ذكرنا فيما تقدم فلا بد من معرفة مرض الموت لتفريق الاحكام المتعلقة به فنقول وبالله التوفيق ذكر الكرخي ان المريض مرض الموت هو الذي أضناه المرض وصار صاحب فراش فأما اذا كان يذهب ويحيى وهو مع ذلك يحم فهو بمنزلة الصحيح وذكر الحسن بن زباد عن أبي حنيفة المريض الذي اذا طلق امرأته كان فارها وأن يكون مضى لا يقوم الا بشدة وهو في حال يعذر في الصلاة جالسا والحاصل ان مرض الموت هو الذي يخاف منه الموت غالبا ويدخل في هذه العبارة ما ذكره الحسن عن أبي حنيفة وما ذكره الكرخي لانه اذا كان مضى لا يقدر على القيام الا بشدة يخشى عليه الموت غالبا وكذا اذا كان صاحب فراش وكذا اذا كان يذهب ويحيى ولا يخشى عليه الموت غالبا وان كان يحم فلا يكون ذلك مرض الموت وكذلك صاحب القالج والسل والنقرس ونحوها اذا طال به ذلك فهو في حكم الصحيح لان ذلك اذا طال لا يخاف منه الموت غالبا فلم يكن مرض الموت الا اذا تغير حاله من ذلك ومات من ذلك التغير فيكون حال التغير مرض الموت لانه اذا تغير يخشى منه الموت غالبا فيكون مرض الموت وكذا الزمن والمقعد وياس الشق وعلى هذا قالوا في المحصور والواقف في صف القتال ومن وجب عليه القتل في حد أو قصاص فحبس ليقول انه كالصحيح لانه ليس الغالب من هذه الاحوال الموت فان الانسان يتخلص منها غالبا لكثرة أسباب الخلاص ولوقدم ليقول أو بارزقرنه وخرج من الصف فهو كالمرض اذا الغالب من هذه الحالة الهلاك فترتب عليه أحكام المرض اذا مات في ذلك الوجه ولو كان في السفينة فهو كالصحيح الا اذا هاجت الامواج فيصير في حكم المريض في تلك الحالة لانه يخشى عليه منها الموت غالبا ولو أعيد النجرح الى القتل أو الى الحبس أو رجع المبارز بعد المبارزة الى الصف أو سكن الموج صار في حكم الصحيح كالمرض اذا برأ من مرضه والمرأة اذا ما أخذها الطلق فهي في حكم المريض اذا ماتت من ذلك لان الغالب منه خوف الهلاك واذا سلمت من ذلك فهي في حكم الصحيح كما اذا كانت مريضة ثم سحقت ولو طلقها وهو مريض ثم صح وقام من مرضه وكان يذهب ويحيى ويقوى على الصلاة قائما ثم نكس فعاد الى حالته التي كان عليها ثم مات لم ترثه في قول أبي حنيفة الثلاثة وقال زفر ترثه وحده قوله ان وقت تعلق الحق بالارث ووقت الموت وقت ثبوت الارث والمرض قد أحاط بالوقتين جميعا فاقطعاه فيما بين ذلك لا يعتبر لانه ليس وقت التعليق ولا وقت الارث ولنا انه لما صح بعد المرض تبين ان ذلك لم يكن مرض الموت فلم يوجد الطلاق في حال المرض فلا ترث والله عز وجل اعلم وأما الذي يخص الطلاق بالمهم فهو أن يكون لفظ الطلاق مضافا الى محمولة لجملة الكلام فيه ان الجملة اما ان كانت أصلية واما ان كانت طارئة أما الجملة الأصلية فهي أن يكون لفظ الطلاق من الابتداء مضافا الى المجهول وجهالة المضاف اليه يكون لزاحمة غيره اياه في الاسم والمزاحم اياه في الاسم لا يخلو اما أن يكون محتملا للطلاق واما أن لا يكون محتملا له والمحتمل للطلاق لا يخلو اما أن يكون ممن يملك الزوج طلاقه أو لا يملك طلاقه فان كان ممن يملك طلاقه صححت الاضافة بالاجماع نحو أن يقول لئسائه الاربع اكن طالق ثلاثا أو يقول لامرأته اكن طالق ثلاثا والكلام فيه يقع في موضعين أحدهما في بيان كيفية هذا التصرف أعني قوله لا مرأته اكن طالق والثاني في بيان الاحكام المتعلقة به أما الاول فقد اختلف مشايخنا في كيفية هذا التصرف قال بعضهم هو ايقاع الطلاق في غير المعين على معنى انه يقع الطلاق للحال في واحدة منهما غير عين واختيار الطلاق في احدهما وبيان الطلاق فيهما تعيين لمن وقع عليه الطلاق ويقال ان هذا قول محمد وقال بعضهم هو ايقاع الطلاق معلقا بشرط البيان معنى ومعناه ان قوله احدا كما طلق ينعقد سببا للحال لوقوع الطلاق عند البيان والاختيار لا للحال بمنزلة تعليق الطلاق بسائر الشرط ومن دخول الدار وغيره غير ان هناك الشرط يدخل على السبب والحكم جميعا وهما يدخل على الحكم لا على السبب كما في البيع بشرط الخيار فاذا

اختار طلاق احدهما فقد وجد شرط وقوع الطلاق في حقها فيقع الطلاق عليها بالكلام السابق عند وجود شرط الوقوع وهو الاختيار كانه علقه به نصا فقال ان اخترت طلاق احدا كما فهمي طالق ويقال ان هذا قول أبي يوسف والمسائل متعارضة في الظاهر بعضها يؤيد القول الاول وبعضها ينصر القول الثاني ونحن نشير الى ذلك ههنا ونذكر وجه كل واحد من القولين وترجيح أحدهما على الآخر ونخرج المسائل عليه في كتاب العتاق ان شاء الله تعالى وقال بعضهم البيان اظهر من وجهه وانشاء من وجهه وزعموا ان المسائل تخرج عليه وانه كلام لا يعقل بل هو محال والبناء على المحال محال وأما الاحكام المتعلقة به فنوعان نوع يتعلق به في حال حياة الزوج ونوع يتعلق به بعد مماته أما النوع الاول فنقول اذا قال لا امرأتي احدكما طالق ثلاثا فله خيار التعيين بخياريهما شاء للطلاق لانه اذا ملك الابهام ملك التعيين ولو خاصته واستعدنا عليه القاضي حتى يبين اعدى عليه وكلفه البيان ولو امتنع أجبره عليه بالحبس لان لكل واحدة منهما حقا اما استيفاء حقوق النكاح منه واما التوصل الى زوج آخر وحق الانسان يجب ايفاؤه عند طلبه واذا امتنع من عليه الحق يجبره القاضي على الايفاء وذلك بالبيان ههنا فكان البيان حتما لكونه وسيلة الى حقها ووسيلة حق الانسان حقه والجبر على البيان يؤيد القول الاول لان الوقوع لو كان معلقا بشرط البيان لما أجبر اذا الخالف لا يجبر على تحصيل الشرط ولان البيان اظهر الثابت واظهر الثابت محال ثم البيان نوعان نص ودلالة اما النص فنحو أن يقول اياها عنيت أو نويت أو أردت أو ما يجري مجرى هذا ولو قال احدا كما طالق ثلاثا ثم طلق احدهما عينا بأن قال لها أنت طالق وقال أردت به بيان الطلاق الذي لم يمتدح لانه لا طلاق مستقبلا كان القول قوله لان البيان واجب عليه وقوله أنت طالق يحتمل البيان لانه ان جعل انشاء في الشرع ولكنه يحتمل الاخبار فيحتمل البيان اذ هو اخبار عن كائن وهذا أيضا ينصر القول الاول لان الطلاق لو لم يكن واقعا لم يصدق في ارادة البيان للواقع وأما الدلالة فنحو أن يفعل أو يقول ما يدل على البيان نحو أن يطأ احدهما أو يتبها أو يطلقها أو يخلف بطلاقها أو يظهر منها لان ذلك كله لا يجوز الا في المنكوحة فكان الاقدام عليه تعيينا لهذه المنكوحة واذا تعينت هي للنكاح تعينت الاخرى للطلاق ضرورة انتفاء المزاحم واذا كن أربعا أو ثلاثا تعينت الباقيات لبيان الطلاق في واحدة منهن نصا أو دلالة بالفعل أو بالقول بان يطأ الثانية والثالثة فتعين الرابعة للطلاق أو يقول هذه منكوحة وهذه الرابعة ان كن أربعا وان كن ثلاثا تعين الثالثة للطلاق بوطء الثانية أو بقوله الثانية هذه منكوحة وكذلك اذا مات احدهما قبل البيان طلقت الباقية لان التي ماتت خرجت عن احتمال البيان فيها لان الطلاق يقع عند البيان وقد خرجت عن احتمال الطلاق فخرجت عن احتمال البيان فتعينت الباقية للطلاق وهذا يؤيد القول الثاني لان الطلاق لو كان وقع في غير المعين لما افتقرت الحال في البيان بين الحياة والموت اذ هو اظهر ما كان فرق بين هذا وبين ما اذا باع أحد عبديه على ان المشتري بالخيار يأخذ أيهما شاء ويزد الاخر فمات أحدهما قبل البيان انه لا يتعين الباقي منهما للبيع بل يتعين الميت للبيع وبصير المشتري مختارا للبيع في الميت قبيل الموت ويجب عليه رد الباقي الى البائع ووجه الفرق ان هناك وجد المبتل للخيار قبيل الموت وهو حدوث عيب لم يكن وقت الشراء وهو المرض اذ لا يخلو الانسان عن مرض قبيل الموت عادة وحدث العيب في المبيع الذي فيه خيار مبطل للخيار فبطل الخيار قبيل الموت ودخل العبد في ملك المشتري فتعين الاخر للرد ضرورة وهذا المعنى لم يوجد في الطلاق لان حدوث العيب في المطلقة لا يوجب بطلان الخيار ولو مات احدهما قبل البيان فقال الزوج اياها عنيت لم يرثها وطلقت الباقية لانها كما ماتت تعينت الباقية للطلاق فاذا قال عنيت الاخرى فقد أراد صرف الطلاق عن الباقية فلا يصدق فيه ويصدق في ابطال الارث لان ذلك حقه والانسان في اقراره باطل حق نفسه مصدق لا تنفاه التهمة وكذلك اذا ماتت جميعا او احدهما بعد الاخرى ثم قال عنيت التي ماتت أو لا لم يرث منهما أما من الثانية فلتعنيها للطلاق بموت الاولى وأما من الاولى فلا قراره انه لا حق له في ميراثها وهو مصدق على نفسه ولو ماتت جميعا بان سقطت عليها حائط

أوغر قتا يرث من كل واحدة منهما نصف ميراثها لأنه لا يستحق ميراث كل واحدة منهما في حال ولا يستحقه في حال
فيتنصف كما هو أصلنا في اعتبار الأحوال وكذلك إذا ماتا جميعاً أو أحدهما بعد الأخرى لكن لا يعرف التقدم
والأخر فهذا بمنزلة موتهما معاً ولو ماتا معاً ثم عين أحدهما بعد موتهما وقال إياها عنيت لا يرث منها ويرث من
الأخرى نصف ميراث زوج لانهما ماتا فقد استحق من كل واحدة منهما نصف ميراث لما بينهما فإذا أراد
أحدهما عينا فقد أسقط حقه من ميراثها وهو النصف فيرث من الأخرى النصف ولو ارتدتا جميعاً قبل البيان
فانقضت عدتهما وابتاع لم يكن له أن يبين الطلاق الثلاث في أحدهما أما البينة فلا الملك قد زال من كل وجه
بالردة وانقضاء العدة وإذا زال الملك لا يملك البيان وهذا يدل على أن الطلاق لم يقع قبل البيان إذ لو وقع لصحح البيان بعد
البينة لأن البيان حينئذ يكون تعين من وقع عليه الطلاق فلا تنقصر صحته إلى قيام الملك ولو كانتا رضيعتين فجاءت امرأة
فأرضعتهم قبل البيان باننا وهذا دليل ظاهر على صحة القول الثاني لأنه لو وقع الطلاق على أحدهما لصارت أجنبية
فلا يتحقق الجمع بين الاختين بالرضاع نكاحاً فينبغي أن لا تبيناً وقد باننا بالرضاع لم يكن له أن يبين الطلاق في
أحدهما لما قلنا وهو دليل على ما قلنا ولو بين الطلاق في أحدهما تجب عليها العدة من وقت البيان كذا روى عن
أبي يوسف حتى لو راجعها بعد ذلك بحت رجعتة وكذا إذا بين الطلاق في أحدهما وقد كانت حاضت قبل البيان
ثلاث حيض لا تعتد بما حاضت قبله وتستأنف العدة من وقت البيان وهذا يدل على أن الطلاق لم يكن واقعاً قبل
البيان وروى عن محمد أنه تجب العدة من وقت الإرسال وتنقضي إذا حاضت ثلاث حيض من ذلك الوقت ولا
تصح الرجعة بعد ذلك وهذا يدل على أن الطلاق نازل في غير المعين ومن هذا حقق القدوري الخلاف بين أبي يوسف
ومحمد في كيفية هذا التصرف على ما ذكرنا من القولين واستدل على الخلاف بمسئلة العدة ولو قال لا مرأتين له
أحداً كما طالق واحدة والأخرى طالق ثلاثاً فحاضت أحدهما ثلاث حيض باننا بواحدة والأخرى طالق ثلاثاً
لأن كل واحدة منهما مطلقة إلا أن أحدهما بواحدة والأخرى ثلاثاً فإذا حاضت أحدهما ثلاث حيض فقد
زال ملكة عنها بيقين فخرجت عن احتمال بيان الثلاث فيها فتعينت الأخرى للثلاث ضرورة ولو كان تحتها أربع
نسوة لم يدخل بهن فقال أحداً كن طالق ثلاثاً ثم تزوج أخرى جاز له وإن كان مدخولاً بهن فتزوج أخرى لم يحرم وهذا
حجة القول الأول لأن الطلاق لو لم يكن واقعاً في أحدهما لما جاز نكاح امرأة أخرى في الفصل الأول لأنه يكون
نكاح الخامسة ولما جاز في الفصل الثاني لأنه يكون نكاح الرابعة ولما كان الأمر على القلب من ذلك دل أن الطلاق
لم يكن واقعاً قبل البيان ولو قال لا مرأتين له في الصحة أحداً كما طالق ثم بين في أحدهما في مرضه بصير فاراً وترته
المطلقة مع المنكوحة ويكون الميراث بينهما نصفين وهذا حجة القول الثاني لأن الطلاق لو كان واقعاً في أحدهما غير
عين لكان وقوع الطلاق في الصحة فينبغي أن لا يصير فاراً كما إذا طلق واحدة منهما عينا والله عز وجل أعلم وأما
الذي يتعلق بما بعد موت الزوج فأنواع ثلاثة حكم المهر وحكم الميراث وحكم العدة إذا مات قبل البيان أما حكم المهر فإن
كانت المدخولاً بهما فلكل واحدة منهما جميع المهر لأن كل واحدة منهما تستحق جميع المهر منكوحة كانت أو مطلقة
أما المنكوحة فلا شك فيها وأما المطلقة فلا تنها مطلقة بعد الدخول وإن كانتا غير مدخول بهما فلمها مهر ونصف مهر
بينهما لكل واحدة منهما ثلاثة أرباع المهر لأن كل واحدة منهما يحتمل أن تكون منكوحة ويحتمل أن تكون مطلقة
فإن كانت منكوحة تستحق جميع المهر لأن الموت بمنزلة الدخول وإن كانت مطلقة تستحق النصف لأن النصف
قد سقط بالطلاق قبل الدخول فلكل واحدة منهما كل المهر في حال والنصف في حال وليست أحدهما بأولى من
الأخرى فيتنصف فيكون لكل واحدة ثلاثة أرباع مهر هذا إذا كان قد سمي لهما مهر فإن لم يسم لهما مهر
فلهما مهر ومتمعة بينهما لأن كل واحدة منهما إن كانت منكوحة فلها كمال مهر المثل وإن كانت مطلقة فلها كمال المتمعة
ذلكل واحدة منهما تستحق كمال مهر المثل في حال ولا تستحق شيئاً من مهر المثل في حال وكذا المتمعة فتتصرف كل واحدة

منهما فيكون لهما مهر ومتعة بينهما الكل واحدة منهما نصف مهر المثل ونصف متعة وان كان سمي لاحداهما مهر او لم
يسم للاخرى فلم يسمى لها ثلاثة ارباع المهر وللمهر التي لم يسم لها مهر نصف مهر المثل لان المسمى لها اذا كانت منكوحة فلها
جميع المسمى وان كانت مطلقة فلها النصف فيتنصف كل ذلك فيكون لها ثلاثة ارباع المهر المسمى والتي لم يسم لها ان
كانت منكوحة فلها جميع مهر المثل وان كانت مطلقة فليس لها من مهر المثل شيء فاستحقت في حال ولم تستحق
شيئا منه في حال فيكون لها نصف مهر المثل والقياس ان يكون لها نصف المتعة ايضا وهو قول زفر وفي الاستحسان
ليس لها الا نصف مهر المثل (وجه) القياس انها ان كانت منكوحة فلها كمال مهر المثل وان كانت مطلقة فلها كمال
المتعة فكان لها كمال مهر المثل في حال وكمال المتعة في حال فيتنصف كل واحدة منهما فيكون لها نصف مهر مثلهما ونصف
متعتها وجه الاستحسان ان نصف مهر المثل اذا وجب لها امتنع وجوب المتعة لان المتعة بدل عن نصف مهر المثل
والبدل والمبدل لا يجتمعان هذا اذا كانت المسمى لها مهر المثل معلومة فان لم تكن معلومة فلها مهر ور بع مهر اذا كان
مهر مثلها سواء يكون بينهما لان كل واحدة منهما يحتتمل أن تكون هي المسمى لها المهر فيكون لها ثلاثة ارباع المهر
لما ذكرنا ويحتتمل ان تكون غير المسمى لها المهر فيكون لها نصف مهر المثل ففي حال يجب ثلاثة ارباع المهر وفي حال
يجب نصف المهر فيتنصف كل ذلك فيكون لهما مهر ور بع مهر بينهما نصف مهر وثمن مهر نصف
مهر المسمى وثمن مهر المثل ولا تجب المتعة استحسانا والقياس ان يجب نصف المتعة ايضا ويكون بينهما وهو قول زفر
وجه القياس والاستحسان على نحو ما ذكرنا والله عز وجل أعلم وهذه المسائل تدل على ان الطلاق قد وقع
في احدهما غير عين وقت الارسال حيث شاع فيهما بعد الموت اذ الواقع يشيع والله عز وجل الموفق وأما حكم
الميراث فهو انهما يرثان منه ميراث امرأة واحدة ويكون بينهما نصفين في الاحوال كلها لان احدهما منكوحة يقرين
وليست احدهما ابولى من الاخرى فيكون قدر ميراث امرأة واحدة بينهما فان كان للزوج امرأة أخرى سواهما لم
يدخلها في الطلاق فلها نصف ميراث النساء ولهما النصف لانه لا يراحمها الا واحدة منهما لان المنكوحة واحدة منهما
والاخرى مطلقة فكان لها النصف ثم النصف الثاني يكون بين الاخرين نصفين اذ ليست احدهما ابولى من
الاخرى وأما حكم العدة فعلى كل واحدة منهما عدة الوفاة وعدة الطلاق لان احدهما منكوحة والاخرى مطلقة
وعلى المنكوحة عدة الوفاة لا عدة الطلاق وعلى المطلقة عدة الطلاق لا عدة الوفاة فدارت كل واحدة من العدين في حق
كل واحدة من المرأتين بين الوجوب وعدم الوجوب والعدة محتاطة في ايجابها ومن الاحتياط القول بوجودها على كل
واحدة منهما والله تعالى الموفق وان كان من لا يملك طلاقها لا تصح الاضافة بالاجماع بان جمع بين امرأته وبين أجنبية
فقال احدا كما طالق حتى لا تطلق زوجته لان هذا الكلام يستعمل للانشاء ويستعمل للاخبار ولو حمل على الاخبار
لصح لانه يخبر احدهما طالق والاخر على ما أخبر ولو حمل على الانشاء لم يصح لان احدهما هو الاجنبية لا تحتل
الانشاء لعدم النكاح ولا طلاق قبل النكاح على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان حمله على الاخبار أولى
هذا اذا كان المزارع في الاسم محتملا للطلاق فاما اذا لم يكن نحو ما اذا جمع بين امرأته وبين محر أو بهيمة فقال احدا كما
طالق فهل تصح الاضافة اختلف فيه قال أبو حنيفة وأبو يوسف تصح حتى يقع الطلاق على امرأته وقال محمد لا تصح
ولا تطلق امرأته وجه قوله ان الجمع بين المنكوحة وغير المنكوحة يوجب شكافي ايقاع الطلاق على المنكوحة كالمو
جمع بين امرأته وبين أجنبية وقال احدا كما طالق فلا يقع مع الشك ولهما أنه اذا جمع بين من يحتمل الطلاق وبين من لا
يحتمل الطلاق في الاسم وأضاف الطلاق اليهما فالظاهر انه أراد به من يحتمل الطلاق لأن لا يحتمل الطلاق لان
اضافة الطلاق الى من لا يحتمله سفيه فانصرف مطلق الاضافة الى زوجته بدلالة الحال بخلاف ما اذا جمع بينهما وبين
أجنبية لان الاجنبية محتملة للطلاق في الجملة وهي محتملة للطلاق في الحال اخبارا ان كانت لا تحتمله انشاء وفي
الصرف الى الاخبار صيانة كلامه عن اللغو فصرف اليه ولو جمع بين زوجته وبين رجل فقال احدا كما طالق لم يصح

في قول أبي حنيفة حتى لا تطلق زوجته وقال أبو يوسف يصح وتطلق زوجته وجه قول أبي يوسف أن الرجل لا يحتمل الطلاق ألا ترى أنه لو قال لا مرأته أنما منك طالق لم يصح فصار كما إذا جمع بين امرأته وبين حجر أو بهيمة وقال احدا كما طالق ولا بي حنيفة أن الرجل يحتمل الطلاق في الجملة ألا ترى أنه يحتمل البينونة حتى لو قال لا مرأته أنما منك بائن ونوى الطلاق يصح والابانة من ألفاظ الطلاق فإن الطلاق نوعان رجعي وبائن وإذا كان محتملا للطلاق في الجملة حمل كلامه على الاخبار كما إذا جمع بينهما وبين أجنبية وقال احدا كما طالق ولو جمع بين امرأته وبين امرأته ميتة فقال أنت طالق أو هذه وأشار إلى الميتة لم يصح الاضافة بالاجماع حتى لا تطلق زوجته الحية لأن الميتة من جنس ما يحتمل الطلاق وقد كانت محتملة للطلاق قبل موتها فصار كما لو جمع بينهما وبين أجنبية والله عز وجل الموفق وأما الجهالة الطارئة فهي أن يكون الطلاق مضاعفا لم معلومة ثم تجهل كما إذا طلق الرجل امرأة بعينها من نسائه ثلاثا ثم نسي المطلقة والكلام في هذا الفصل في موضعين أيضاً أحدهما في بيان كيفية هذا التصرف والثاني في بيان أحكامه أما الأول فلا خلاف في أن الواحدة ممن طالق قبل البيان لأنه أضاف الطلاق إلى معينة وانما طارت الجهالة بعد ذلك والمدينة محل وقوع الطلاق فيكون البيان ههنا اظهاراً أو تعييناً لمن وقع عليها الطلاق وأما الأحكام المتعلقة به فنوعان أيضاً على ما مر أما الذي يتعلق به في حال حياة الزوج فهو أنه لا يحل له أن يطأ واحدة ممن حتى يعلم التي طلق فيجتنبها لأن احداً من محرمة يتيقن وكل واحدة منهما يحتمل أن تكون هي المحرمة فلو وطئ واحدة منهما وهو لا يعلم بالمحرمة فربما وطئ المحرمة والأصل فيه ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لو ابصت بن مبدع الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبهاً فدمع ما يربك إلى ما لا يربك ولا يجوز أن تطلق واحدة ممن بالبحر والاصل فيه أن كل ملا يباح عند الضرورة لا يجوز فيه التحري والفرج لا يباح عند الضرورة فلا يجوز فيه التحري بخلاف الذكوة إذا اختلطت بالميتة أنه يجوز التحري في الجملة وهي ما إذا كانت الغلبة للذكوة عندئذ لأن الميتة مما تباح عند الضرورة فإن جحدت كل واحدة ممن أن تكون المطلقة فاستعدين عليه الحالك في النفقة والجماع أعدى عليه وجبسه على بيان التي طلق منها والزمه النفقة لمن لأن لكل واحدة ممن حق المطالبة بحقوق النكاح ومن عليه الحق إذا امتنع من الإيفاء مع قدرته عليه يحبس كمن امتنع من قضاء دين عليه وهو قادر على قضاءه فيحبسه الحالك ويقضى بنفقة من عليه لأن النفقة من حقوق النكاح فإن ادعت كل واحدة ممن أنها هي المطلقة ولا بينة لها وجد الزوج فعليه اليمين لكل واحدة ممن لأن الاسخلاف للذكوة والنكول بذل أو اقرار والطلاق يحتمل البذل والقرار فيستحلف فيه فإن أي أن يحلف بفرق بينه وبينه لأنه بذل الطلاق لكل واحدة ممن أو أقر به والطلاق يحتمل كل واحدة ممن وإن حلف لمن لا يستقط عنه البيان بل لا بد أن يبين لأن الطلاق لا يرتفع باليمين فبقي على ما كان عليه فيؤخذ بالبيان وروى ابن سبعة عن محمد أنه قال إذا كانتا امرأتين حلف للاولى طلقت التي لم يحلف لها لأنها لما أنكرت الاولى أن تكون مطلقة تعينت الاخرى للطلاق ضرورة وإن لم يحلف للاولى طلقت لأنها بالنكول بذل الطلاق لها أو أقر به فإن تشاحنا على اليمين حلف لهما جميعاً بالله تعالى ما طلق واحدة منهما لانها استويا في الدعوى ويمكن ايفاء حقهما في الحلف فيحلف لهما جميعاً فإن حلف لهما جميعاً حجب عنهما حتى يبين لأن احداهما قد بقيت مطلقة بعد الحلف إذا طلق لا يرتفع باليمين فكانت احداً محرمة فلا يمكن منها إلى أن يبين فإن وطئ احداً فالتى لم يطأها مطلقة لأن فعله محمول على الجواز ولا يجوز إلا بالبيان فكان الوطء بياناً أن الموطوءة منكوحه فتعينت الاخرى للطلاق ضرورة انتفاء المزاحم كما لو قال احداً كما طالق ثم وطئ احداً وإذا طلق واحدة من نسائه بعينها ففسخا ولم يتذكر فبني فيا بينه وبين الله تعالى أن يطلق كل واحدة ممن تطليقة رجعية ويتركها حتى تنقضى عدتها فبين لأنه لا يجوز له أن يسكن فيقر بهن جميعاً لأن احداً من محرمة يتيقن ولا يجوز له أن يطأ واحدة ممن بالبحر لأنه لا مدخل للتحري في الفرج ولا يجوز له أن يتركهن بغير بيان لما فيه من الاضرار بهن باطل حقوقهن من هذا الزوج ومن غيره

بالنكاح اذ لا يحل لمن النكاح لان كل واحدة منهم يحتمل أن تكون منكوحة فيوقع على كل واحدة منهم تطليقة رجعية ويتركها حتى تنقضي عدتها فتبين وإذا انقضت عدتها وبني فإراد أن يتزوج الكل في عقدة واحدة قبل أن يتزوجن لم يجز لان واحدة منهم مطلقة ثلاثة يبين وان أراد أن يتزوج واحدة منهم فلا حسن أن لا يتزوجها الا بعد أن يتزوجن كلهن بزواج آخر لجواز أن تكون التي يتزوجها هي المطلقة ثلاثاً فلا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره فإذا تزوجن بغيره فقد حلن يبين فلو أنه تزوج واحدة منهم قبل أن يتزوجن بغيره جاز نكاحها لان فعله يحل على الجواز والصحة ولا يصح الا بالبيان فكان اقدامه على نكاحها بياناً أنها ليست بمطلقة بل هي منكوحة وكذا اذا تزوج الثانية والثالثة جازاً قلنا وتعينت الرابعة للطلاق ضرورة انقضاء المزاحم وكذا اذا كانتا اثنتين فتزوج احدهما تعينت الاخرى للطلاق لا لان الحمل نكاح التي تزوجها على الجواز ولا جواز له الا بتعيين الاخرى للطلاق فتعين الاخرى للطلاق ضرورة هذا اذا كان الطلاق ثلاثاً فان كان بائناً ينكحهن جميعاً نكاحاً جديداً ولا يحتاج الى الطلاق وان كان رجعياً يراجعهن جميعاً وإذا كان الطلاق ثلاثاً فماتت واحدة منهم قبل البيان فلا حسن أن لا يطأ الباقيات الا بعد بيان المطلقة لجواز أن تكون المطلقة فيهن وان وطئنهن قبل البيان جاز لان فعل العاقل المسلم يحل على وجه الجواز ما أمكن وهما أمكن بان يحمل فعله على أنه تذكر أن الميتة كانت هي المطلقة اذا البيان في الجهالة الطارئة اظهر وتعيين لمن وقع عليها الطلاق بلا خلاف فلا تكون حياتهما شرطاً لجواز بيان الطلاق فيها واذا تعينت هي للطلاق تعينت الباقيات للنكاح فلا يمنع من وطئن بخلاف الجهالة الاصلية اذا ماتت واحدة منهم أنها لا تعين للطلاق لان الطلاق هناك يقع عند وجود الشرط وهو البيان مقصود راعيه والحل ليس بقابل لوقوع الطلاق وقت البيان ثم البيان ضربان نص ودلالة أما النص فهو أن يبين المطلقة نصاً فيقول هذه هي التي كنت طلقها وأما الدلالة فهي أن يفعل أو يقول ما يدل على البيان مثل أن يطأ واحدة أو يقبلها أو يطلقها أو يحلف بطلاقها أو يظهر منها فان كانتا اثنتين تعينت الاخرى للطلاق لان فعله أو قوله يحل على الجواز ولا يجوز الا بتعيين الاخرى للطلاق فكان الاقدام عليه تعييناً للاخرى للطلاق ضرورة وكذا اذا قال هذه منكوحة وأشار الى احدهما تعينت الاخرى للطلاق ضرورة وكذا اذا قال هذه منكوحة وان كن أر بعاً أو ثلاثاً تعينت الباقيات لكون المطلقة فيهن فتعين بالبيان نصاً أو دلالة بالفعل أو بالقول على ما مر بيانه في الفصل الاول ولو كن أر بعاً ولم يكن دخل بهن فتزوج أخرى قبل البيان جاز لان الطلاق واقع في احدهن فكان هذا نكاح الرابعة فلا يتحقق الجمع بين الخمس فيجوز وان كن مدخولاً بهن لا يجوز لانه يتحقق الجمع لقيام النكاح من وجه لقيام العدة ولو كان الطلاق في الصحة فبين في واحدة منهم في مرضه ثم مات لم ترثه لان البيان هنا اظهر وتعيين لمن وقع عليه الطلاق والوقوع كان في الصحة فلا ترث بخلاف الفصل الاول (واما) الذي يتعلق به بعد موت الزوج فأحكامه ثلاثة حكم المهر وحكم الميراث وحكم العدة وقد بيناها في الفصل الاول والفصلان لا يختلفان في هذه الاحكام فاعرفت من الجواب في الاول فهو الجواب في الثاني والله تعالى أعلم

﴿ كتاب الظهار ﴾

يحتاج في هذا الكتاب الى معرفة ركن الظهار الى معرفة شرائط الركن الى معرفة حكم الظهار الى معرفة ما ينهي به حكمه الى معرفة كفارة الظهار أما ركن الظهار فهو اللفظ الدال على الظهار والاصل فيه قول الرجل لامرأته أنت على كظهر أمي يقال ظاهر الرجل من امرأته واطاهر واطاهر واطاهر وتظهر أي قال لها أنت على كظهر أمي ويلحق به قوله أنت على كظهر أمي أو فخذ أمي أو فرج أمي ولان معنى الظهار تشبيهه بالحلال بالحرام ولهذا وصفه الله تعالى بكونه منكراً من القول وزوراً فقال سبحانه وتعالى في آية الظهار وانهم ليقولون منكراً من القول وزوراً وبطن الأم ونفذها في الحرمة مثل ظهرها ولفرجها من يده حرمة فترداد جانيته في كون قوله منكراً وزوراً في كذا الجزاء وهو الحرمة

فصل في أنواع الشرائط فانواع بعضها يرجع الى المظاهر وبعضها يرجع الى المظاهر منه وبعضها يرجع الى المظاهر به أما الذي يرجع الى المظاهر فانواع منها أن يكون عاقلاً ما حقيقة أو تقديرافلا يصح ظهار المجنون والصبي الذي لا يعقل لان حكم الحرمة وخطاب التحريم لا يتناول من لا يعقل ومنها أن لا يكون معتوها ولا مدهو شاولا مبرسما ولا معنى عليه ولا نائماً فلا يصح ظهار هؤلاء كما لا يصح طلاقهم وظهار السكران كطلاقه وهو على التفصيل الذي ذكرناه في كتاب الطلاق ومنها أن يكون بالغاً فلا يصح ظهار الصبي وان كان عاقلاً لما مر في ظهار المجنون ولان الظهار من التصرفات الضارة المحضة فلا يملك الصبي كما لا يملك الطلاق والعناق وغيرهما من التصرفات التي هي ضارة محضة ومنها أن يكون مسلماً فلا يصح ظهار الذمي وهذا عندنا وعند الشافعي اسلام المظاهر ليس بشرط لصحة ظهاره و يصح ظهار الذمي واحتج بعموم قوله عز وجل والذين يظاهرون من نساءهم من غير فصل بين المسلم والكافر ولان الكافر من أهل الظهار لان حكمه الحرمة والكفار مخاطبون بشرائع هي حرمات ولهذا كان أهلاً للطلاق فكذا للظهار ولنا ان عمومات النكاح لا تقتضي حل وطء الزوجات على الازوج نحو قوله تعالى والذين هم لقرو وجهم حافظون الاعلى أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين وقوله عز وجل نسأؤكم حرث لكم فانوا حرثكم أنى شئتم والظهار لا يوجب زوال النكاح والزوجة لان لفظ الظهار لا يبنى عنه ولهذا لا يحتاج الى تجديد النكاح بعد الكفارة لان المسلم صار مخصوصاً فمن ادعى تخصيص الذمي يحتاج الى الدليل ولان حكم الظهار حرمة مؤقتة بالكفارة أو بتحريم يخلفه الصوم والكافر ليس من أهل هذا الحكم فلا يكون من أهل الظهار وقد خرج الجواب عما ذكره من المعنى وأما آية الظهار فانها تتناول المسلم لدلائل أحدها ان الآية خاصة في حق المسلمين وهو قوله عز وجل والذين يظاهرون منكم فقوله تعالى منكم كناية عن المسلمين ألا ترى الى قوله سبحانه وتعالى وان الله لغفور رحيم والكافر غير حائز المغفرة وقوله تعالى والذين يظاهرون من نساءهم بناء على الاول والثاني ان فيها أمر بتحريم يخلفه الصيام اذا لم يجد الرقبة والصيام يخلفه الطعام اذا لم يستطع وكل ذلك لا يتصور الا في حق المسلم والثالث ان المسلم مراد من هذه الآية بلا شك والمذهب عندنا ان العام يبنى على الخاص ومتى بنى العام على الخاص خرج المسلم عن عموم الآية ولم يقل به أحد وأما كونه حراً فليس بشرط لصحة الظهار فيصح ظهار العبد لان الظهار تحريم والعبد من أهل التحريم ألا ترى أنه يملك التحريم بالطلاق فكذا بالظهار ولعموم قوله عز وجل والذين يظاهرون من نساءهم فان قيل هذه الآية لا تتناول العبد لانه جعل حكم الظهار التحريم بقوله تعالى فتحرير رقبة والعبد ليس من أهل التحريم فلا يكون من أهل حكم الظهار فلا يتناوله نص الظهار فالجواب أنه ممنوع أنه جعل حكم الظهار التحريم على الاطلاق بل جعل حكمه في حق من وجد فاما في حق من لم يجد فاما جعل حكمه الصيام بقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين والعبد غير واجد لانه لا يكون واجداً بالملك والعبد ليس من أهل الملك فلا يكون واجداً فلا يكون الاعناق حكم الظهار في حقه اذا لا عتق فيما لا يملكه ابن آدم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يجوز له التكفير بالا عتاق وكذا بالا طعام اذا اطعم على وجه التملك أو الاباحة والاباحة لا تتحقق بدون الملك ولو كفر العبد بهما باذن مولاه أو المولى كفر عنه بهما لم يحز لان الملك لم يثبت له فلا يقع الاعناق والا طعام عنه بخلاف الفقير اذا اعتق عنه غيره أو أطعم فانه يجوز لان الفقير من أهل الملك فثبت الملك له أولاً يؤدي عنه بطريق النيابة والعبد ليس من أهل الملك فلا يملك المؤدى فلا يحز به في الكفارة الا الصيام وليس لمولاه أن يمنعه من صيام الظهار بخلاف صيام النذر وكفارة اليمين لان للمولى أن يمنعه عن ذلك لان صوم الظهار قد تعلق به حق المرأة لانه يتعلق به استباحة وطئها الذي استحقه بعقد النكاح فكان منعه اياها عن الصيام منعاً له عن ايفاء حق مستحق للغير فلا يملك ذلك بخلاف صوم النذر وكفارة اليمين لانه لم يتعلق به حق أحد فكان العبد بالصوم متصرفاً في المنافع المملوكة لمولاه من غير اذنه لا حق لاحد فيه فكان له منعه عن ذلك سواء

كان العبد قنأ أو سدبرا أو أم ولد أو مكاتباً أو مستسعى على أصل أبي حنيفة لما قلنا وكذا كونه جادا فليس بشرط لصحة الظهار حتى يصبح ظهارا لهازل كما يصبح طلاقه وكذا كونه طائعا أو عامدا ليس بشرط عندنا فيصبح ظهارا المكروه والخاطي كما يصبح طلاقهما وعند الشافعي شرط فلا يصبح ظهارا كما لا يصبح طلاقهما وهذه من مسائل الأكره وكذا التكلم بالظهار ليس بشرط حتى يصير مظاهرا بالكتابة المستنينة والاشارة المعلومة من الآخرى وكذا الخلو عن شرط الخيار ليس بشرط فيصبح ظهارا لشارط الخيار لما ذكرنا في كتاب الطلاق وأما كون المظاهر رجلا فهل هو شرط صحة الظهار قال أبو يوسف ليس بشرط وقال محمد شرط حتى لو قالت المرأة لزوجها أنت على كظهر أمتي تصير مظهرة عند أبي يوسف وعليها كفارة الظهار وعند محمد لا تصير مظهرة ولما حكى قولهما الحسن بن زياد فقال هما شيخان الفقه أخطأ عليهما كفارة اليمين إذا وطئها زوجها (وجه) قول الحسن أن الظهار تحريم فتصير كأنها قالت لزوجها أنت على حرام ولو قالت ذلك تلزمها الكفارة إذا وطئها كذا هذا (وجه) قول محمد أن الظهار تحريم بالقول والمرأة لا تملك التحريم بالقول ألا ترى أنها لا تملك الطلاق فكذا الظهار ولا يبرئ يوسف أن الظهار تحريم يرتفع بالكفارة وهي من أهل الكفارة فكانت من أهل الظهار والله أعلم ومنها النية عند أبي حنيفة وأبي يوسف في بعض أنواع الظهار دون بعض وبيان ذلك أنه لو قال لامرأته أنت على كظهر أمتي كان مظاهرا سواء نوى الظهار أو لا نية له أصلا لأن هذا صريح في الظهار إذ هو ظاهر المراد مكشوف المعنى عند السامع بحيث يسبق إلى أفهام السامعين فكان صريحا لا يفتقر إلى النية كصريح الطلاق في قوله أنت طالق وكذا إذا نوى به الكرامة أو المنزلة أو الطلاق أو تحريم اليمين لا يكون الاظهار لأن هذا اللفظ صريح في الظهار فإذا نوى به غيره فقد أراد صرف اللفظ عما وضع له إلى غيره فلا ينصرف إليه كما إذا قال لامرأته أنت طالق ونوى به الطلاق عن الوثاق أو الطلاق عن العمل أنه لا ينصرف إليه ويقع الطلاق لما قلنا كذا هذا ولو قال أردت به الإخبار عما مضى كذبا لا يصدق في القضاء لأنه خلاف الظاهر لأن هذا اللفظ في الشرع جعل إنشاء فلا يصدق في إرادة الإخبار عنه كقوله أنت طالق إذا أراد به الإخبار عن الماضي كاذبا ولا يسع للمرأة أن تصدقه كما لا يسع للقاضي لأن القاضي إنما لا يصدق لا دعائه خلاف الظاهر وهذا موجود في حق المرأة ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لأنه نوى ما يحتمله كلامه وكذا إذا قال أنا منك مظاهر أو قد ظاهرتك فهو مظاهر نوى به الظهار أو لا نية له لأن هذا اللفظ صريح في الظهار أيضا إذ هو مكشوف المراد عند السامع فلا يفتقر إلى النية وأي شيء نوى لا يكون الاظهار وأن أراد به الخبر عن الماضي كاذبا لا يصدق قضاء ويصدق ديانة لما قلنا كما لو قال أنت مطلقة أو قد طلقتك وكذا لو قال أنت على كظهن أمتي أو كفخذ أمتي أو كفبرج أمتي فهذا وقوله أنت على كظهر أمتي على السواء لأنه يجري مجرى الصريح لما ذكرنا فيما تقدم ولو قال لها أنت على كامتي أو مثل أمتي يرجع إلى نيتته فإن نوى به الظهار كان مظاهرا وإن نوى به الكرامة كان كرامة وإن نوى به الطلاق كان طلاقا وإن نوى به اليمين كان إيلاءا لأن اللفظ يحتمل كل ذلك إذ هو تشبيه المرأة بالام فيحتمل التشبيه في الكرامة والمنزلة أي أنت على في الكرامة والمنزلة كامتي ويحتمل التشبيه في الحرمة ثم يحتمل ذلك حرمة الظهار ويحتمل حرمة الطلاق وحرمة اليمين فأى ذلك نوى فقد نوى ما يحتمله لفظه فيكون على ما نوى وإن لم يكن له نية لا يكون ظهارا عند أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف إلا أن عند أبي حنيفة لا يكون شيئا وعند أبي يوسف يكون تحريم اليمين وعند محمد يكون ظهارا احتج محمد بقوله تعالى في آية الظهار رداعلى المظاهر بن ما هن أمهاتهم وذكر الله سبحانه وتعالى الام ولم يذكر ظهار الام فدل أن تشبيه المرأة بالام وهو قوله أنت على كامتي ظهار حقيقة كقوله أنت على كظهر أمتي بل أولى لأن قوله أنت على كظهر أمتي تشبيه المرأة بعضو من أعضائها وقوله أنت كامتي تشبيه بكلماتها ذلك لما كان ظهارا فهذا أولى ولأن كاف التشبيه تختص بالظهار فعند الاطلاق تحمل عليه ولا يبرئ حنيفة وأبي يوسف أن هذا اللفظ يحتمل الظهار وغيره احتمالا على السواء لما ذكرنا فلا يتعين الظهار إلا بدليل

معين ولم يوجد الا ان ابا يوسف يقول بحمل على تحريم الميّن لان الظاهر انه أراد بهذا التشبيه التشبيه في التحريم وذلك
يحتمل تحريم الطلاق وتحريم الميّن الا ان تحريم الميّن أدنى فيحمل عليه والجواب اننا نسلم انه أراد به التشبيه في
التحريم بل هو محتمل بحمل الحرمة وغيرها فلا يتغير التحريم من غير دليل مع ما ان معنى الكرامة والمنزلة أدنى فيحمل
مطلق التشبيه عليه وما ذكره محمدان الله تعالى ذكره الامهات لا يظهروهن قلنا هذا لا يدل على ان التشبيه بالام ظاهر
حقيقة لانه لو كان حقيقة لقال ما هن كامهاتهم لانه أثبت الامومية لها ولو قال أنت على حرام كاهن حمل على نيتته
لانه اذا ذكر مع التشبيه التحريم لم يحتمل معنى الكرامة فتعين التحريم ثم هو يحتمل تحريم الظهار ويحتمل
تحريم الطلاق والايلاء فيرجع الى نيتته فان لم يكن له نية يكون ظهارا لان حرف التشبيه يختص بالظهار فطلق التحريم
يحمل عليه ولو قال أنت على حرام كظهر أمي فان نوى الظهار أو لانية له أصلا فهو ظهار وان نوى الطلاق لم يكن
الظهار في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يكون طلاقا وروى عن أبي يوسف انه يكون ظهارا وطلاقا معا
وجه قوله ما ان أنت على حرام يحتمل الطلاق كما يحتمل الظهار فاذا نوى به الطلاق فقد نوى ما يحتمل لفظه
فصحت نيته وأبو حنيفة يقول لما قال بعد قوله حرام كظهر أمي فقد فسر التحريم بتحريم الظهار فزال الاحتمال فكان
صريحا في الظهار فلا تعمل فيه النية وما روى عن أبي يوسف غير سديد لانه حمل اللفظ الواحد على معنيين واللفظ
الواحد لا ينتظم معنيين مختلفين ولو قال أنت على كالميتة أو كالدّم أو كالخمر أو كالخمر يررجع الى نيتته ان نوى
الطلاق كان طلاقا وان نوى التحريم أو لانية له يكون ميّنا وبصير موليّا وان قال عنت به الكذب لم يكن شيا ولا
يصدق في نفي الميّن في القضاء وقد ذكرنا هذه المسئلة في كتاب الطلاق في فصل الايلاء

فصل وأما الذي يرجع الى المظاهر منه فنها ان تكون زوجته وهي أن تكون مملوكة له بملك النكاح فلا يصح
الظهار من الاجنبية لعدم الملك ويصح ظهار زوجته تنجيزا وتعليقا وازافة الى وقت بان قال لها أنت على كظهر أمي
الى رأس شهر كذا القيام الملك وتعليقا في الملك بان قال لها ان دخلت الدار أو ان كلمت فلانا فانت على كظهر أمي لوجود
الملك وقت الميّن وأما تعليقه بالملك وهو اضافة الى سبب الملك فصحيح عندنا خلافا للشافعي بان قال لاجنبية ان
تزوجتك فانت على كظهر أمي حتى لو تزوجها صار مظاهرا عندنا لوجود الاضافة الى سبب الملك وعنده لا يصح لعدم
الملك للحال ولو قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت على كظهر أمي لا يقع الظهار حتى لو تزوجها فدخلت الدار لا يصير
مظاهرا لاجتماع لعدم الملك والازافة الى سبب الملك وعلى هذا يخرج الظهار من الامة والمذبة وأم الولد والمكاتبة
والمستسعاة على أصل أبي حنيفة انه لا يصح لعدم الزوجية ثم انما كانت الزوجية شرطا للصحة الاظهار لان ثبوت
الحرمة بالظهار أمر ثبت تبعا غير معقول المعنى لان قوله أنت على كظهر أمي تشبيه المرأة بالام وانه محتمل محل التشبيه
في الكرامة والمنزلة ويحتمل التشبيه في الحرمة ثم التشبيه في الحرمة محتمل أيضا يحتمل حرمة الظهار وهي الحرمة المؤقتة
بالكفارة ويحتمل حرمة الطلاق وحرمة الميّن وهذه الوجوه كلها في احتمال اللفظ سواء فلا يجوز تنزيله على بعض
الوجوه من غير دليل معين الا ان هذه الحرمة ثبتت شرعا غير معقول فيقصر على مو رد الشرع وهي الزوجية قال الله
تعالى والذين يظاهرون من نساءهم والمراد منه الزوجات كما في قوله تعالى للذين يؤلون من نساءهم وقوله تعالى وأمهات
نساءكم وقوله عز وجل نسائكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم ونحو ذلك وسواء كانت الزوجة حرة أو أمة قنة أو
مذبة أو أم ولد أو ولد أو مكاتبة أو مستسعاة على أصل أبي حنيفة لعموم قوله تعالى والذين يظاهرون من نساءهم
ومنها قيام ملك النكاح من كل وجه فلا يصح الظهار من المطلقة ثلاثا ولا المبانة والمختلعة وان كانت في العدة بخلاف
الطلاق لان المختلعة والمبانة يلحقهما صريح الطلاق لان الظهار تحريم وقد ثبتت الحرمة بالابانة والخلع وتحريم المحرم
محال ولانه لا يفيد لان الثاني لا يفيد الا ما أفاده الاول فيكون عبثا خلوه عن العاقبة الحميدة بخلاف الطلاق ولان
الطلاق ازالة محل الحلية وانه قائم بعد الابانة فلم يكن اثباتا للثابت فلم يكن مستحيلا وكذا الثاني يفيد غير ما أفاده

الاول وهو نقصان العدد فهو الفرق بين الفصلين وكذا اذا علق الطلاق بشرط ثم ابانها قبل وجود الشرط ثم وجد الشرط وهي في العدة انه لا ينزل الظهار بخلاف ما اذا علق الابانة بشرط فتجز الابانة ثم وجد الشرط وهي في العدة انه يلحقها البائن المعلق لما ذكرنا ان الظهار تحريم والمبانة محرمة فلو لحقها الظهار يمين كانت قبل الابانة لكان تحريم المحرم وهو مستحيل ثم هو غير مفيد فاستوى فيه الظهار المبتدأ والمعلق بشرط بخلاف البيئونة المعلقة بشرط لان ثبوتها بعد تنجز الابانة غير مستحيل وهو مفيد ايضا وهو نقصان العدد والله عز وجل الموفق ومنها ان يكون الظاهر مضافا الى بدن الزوجة او الى عضو منها جامع او شائع وهذا عندنا وعند الشافعي ليس بشرط وتصح الاضافة اليها او الى كل عضو منها وعلى هذا يخرج ما اذا قال لها اسك على كظهر أمي أو وجهك أو رقبتيك أو فرجك انه يصير مظاهرا لان هذه الاعضاء يعبر بها عن جميع البدن فكانت الاضافة اليها اضافة الى جميع البدن وكذا اذا قال لها مثلك على كظهر أمي أو ربعك أو نصفك ونحو ذلك من الاجزاء الشائعة ولو قال يدك أو رجليك أو أصبعك لا يصير مظاهرا عندنا خلافا للشافعي واختلف مشايخنا في الظهر والبطن وهذه الجملة قد مرّت في كتاب الطلاق

فصل (١٠) وأما الذي يرجع الى المظاهر به ففيها أن يكون من جنس النساء حتى لو قال لها أنت على كظهر أمي أو ابني لا يصح لان الظاهر عرفا موجبا بالشرع والشرع انما ورد بها فيما اذا كان المظاهر به امرأة ومنها أن يكون عضوا لا يحل له النظر اليه من الظهر والبطن والفخذ والفرج حتى لو شبهها برأس أمه أو وجهها أو يدها أو رجليها لا يصير مظاهرا لان هذه الاعضاء من أمه يحل له النظر اليها ومنها أن تكون هذه الاعضاء من امرأة محرم نكاحها عليه على التأنيد سواء حرمت عليه بالرحم كالام والبنت والاخت وبنت الاخ والاخت والعمة والخالة أو بالرضاع أو بالصهرية كأمه أو بيه وحليلة ابنة لانه يحرم عليه نكاحهن على التأنيد وكذا أمه أمه أنه سواء كانت امرأته مدخولا بها أو غير مدخول بها لان نفس العقد على البنت محرم للام فكانت محرمة عليه على التأنيد وأما بنت امرأته فان كانت امرأته مدخولا بها فكذلك لانه اذا دخل بها فقد حرمت عليه ابنتها على التأنيد وان كانت غير مدخول بها لا يصير مظاهرا لعدم الحرمة على التأنيد ولو شبهها بظهر امرأته زنى بها أبوه أو ابنته قال أبو يوسف هو مظاهر وقال محمد ليس بمظاهر بناء على أن قاضيا لو قضى بجواز نكاح امرأته زنى بها أبوه أو ابنته لا ينفذ قضاؤه عند أبي يوسف حتى لو رفع قضاؤه الى قاض آخر أبطله فكانت محرمة للنكاح على التأنيد وعند محمد ينفذ قضاؤه وليس للقاضي الثاني أن يبطله اذا رفع اليه فلم تكن محرمة على التأنيد (وجه) قول أبي يوسف أن حرمة نكاح موطوءة الاب منصوب عليها قال الله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء لان النكاح في اللغة الضم وحقيقة الضم في الوطء فلم يكن هذا محل الاجتهاد اذ الاجتهاد المخالف للنصوص باطل فالقضاء بالجواز يكون مخالفا للنص فكان باطلا بخلاف ما اذا شبهها بامرأة قد فرق بينه وبينها باللعان انه لا يكون مظاهرا وان كان لا يجوز له نكاحها عندى لانه لو حكم حكم بجواز نكاحها جاز لان حرمة نكاحها غير منصوب عليه فلم تكن محرمة على التأنيد وجه قول محمد أن جواز نكاح هذه المرأة مجتهد فيه ظاهر الاجتهاد وانه جائز عند الشافعي وقد ظهر الاختلاف فيه في السلف فكان محل الاجتهاد وظاهر النص محتمل التأويل فكان للاجتهاد فيه مساغ وللرأي مجالا ولو شبهها بظهر امرأته أم المزنى بها أو بنت المزنى بها لم يكن مظاهرا لان هذا فصل مجتهد فيه ظاهر الاجتهاد في السلف فلم تكن المرأة المظاهر بها محرمة على التأنيد ولو قبل أجنبية بشهوة أو نظر الى فرجها بشهوة ثم شبه زوجته بابتها لم يكن مظاهرا عند أبي حنيفة قال ولا يشبه هذا الوطء الوطء أبين وأظهر عنى بذلك انه لو شبه زوجته ببنت موطوءة فلا يصير مظاهرا فهذا أولى لان التقبيل واللمس والنظر الى الفرج سبب مفض الى الوطء فكان دون حقيقة الوطء فالتأنيد يصير مظاهرا بذلك فهذا أولى وعند أبي يوسف يكون مظاهرا لان الحرمة بالنظر منصوب عليها قال النبي صلى الله عليه وسلم من كشف خمار امرأة أو نظر الى فرجها حرمت عليه أمها وابنتها وعلى هذا يخرج ما اذا شبهها بامرأة محرمة عليه في الحال وهي ممن تحل له في حال

أخرى كاخت امرأته أو امرأة لها زوج أو محبوسية أو مرتدة أنه لا يكون مظاهراً لأنها غير محرمة على التأيد والله أعلم

فصل وأما حكم الظهار فالظهار أحكام منها حرمة الوطء قبل التكفير لقوله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرر برقة من قبل أن يتأسا أى فليحروا كما في قوله سبحانه وتعالى والوالدات برضن أولادهن أى ليرضعن وقوله تعالى والمطافات يتر بصن بأفسهن أى ليرضعن أمر المظاهر بتحرر برقة قبل المسيس فلم يحرم الوطء قبل المسيس لم يكن الأمر بتقديم التحريم على حرمة الوطء قبل المسيس معنى وهو كقوله عز وجل يا أيها الذين آمنوا إذا ناجيتم الرسول فقدموا بين يدي نجواكم صدقة وأنه يدل على حرمة النجوى قبل الصدقة إذ لو لم يحرم لم يكن الأمر بتقديم الصدقة على النجوى معنى فكذا هذا وروى أن مسلمة بن صخر البياضي ظاهر من امرأته ثم أبصرها في ليلة قراء عليها خيل فضة فاعجبته فوطئها فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم استغفر الله ولا تعد حتى تكفر أمره صلى الله عليه وسلم بالاستغفار والاستغفار إنما يكون عن الذنب فدل على حرمة الوطء وكذا نهى المظاهر عن العود إلى الجماع ومطلق النهي للتحريم فيدل على حرمة الجماع قبل الكفارة وروى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال إذا قال أنت على كظهر أمي لم تحل له حتى يكفر ومنها حرمة الاستمتاع بهما من المباشرة والتقبيل واللمس عن شهوة والنظر إلى فرجها عن شهوة قبل أن يكفر لقوله عز وجل من قبل أن يتأسا وأخف ما يقع عليه اسم المس هو اللمس باليد إذا هو حقيقة لهما جميعاً أعنى الجماع واللمس باليد لوجود معنى المس باليد فيهما ولأن الاستمتاع دأى إلى الجماع فإذا حرم الجماع حرم الدأى إليه إذ لو لم يحرم لادى إلى التناقض ولهذا حرم في الاستبراء وفي الأحرام بخلاف باب الحيض والنفاس لأن الاستمتاع هناك لا يقضى إلى الجماع لوجود المانع وهو استئصال الأذى فامتنع عمل الدأى للتعارض فلا يقضى إلى الجماع ولأن هذه الحرمة إنما حصلت بتشبيه امرأته بأمة فكانت قبل انتهائها بالكفر وحرمة الأم سواء وتلك الحرمة تمنع من الاستمتاع كذا هذه ولأن الظهار كان طلاق القوم في الجاهلية فقتله الشرع من تحريم المحل إلى تحريم الفعل فكانت حرمة الفعل في المظاهر منها مع بقاء النكاح كحرمة الفعل في المطلقة بعد زوال النكاح وتلك الحرمة تعم البدن كله كذا هذه ولا ينبغي للمرأة إذا ظاهر منها زوجها أن تدعه يقر بها بالوطء والاستمتاع حتى يكفر لأن ذلك حرام عليه والتحسين من الحرام حرام ومنها أن للمرأة أن تطالبه بالوطء وإذا طال بته به فعلى الحالك أن يجبره حتى يكفر وبطلانه بالتحريم بالظهار أضر بها حيث منعها حقها في الوطء مع قيام الملك فكان لها المطالبة بإيفاء حقها ودفع الضرر عنها وفي وسعة إيفاء حقها بإزالة الحرمة بالكفارة فيجب عليه ذلك ويجبر عليه لو امتنع ويستوى في هذه الأحكام جميع أنواع الكفارات كلها من الاعتاق والصيام والطعام أعنى كإمائه لا يباح له وطؤها والاستمتاع بها قبل التحريم والصوم لا يباح له قبل الطعام وهذا قول عامة العلماء وقال مالك أن كانت كفارته الطعام جازله أن يطأها قبله لأن الله تعالى ما شرط تقديم هذا النوع على المسيس في كتابه الكريم ألا ترى أنه لم يذكر فيه من قبل أن يتأسا وإنما شرط سبحانه وتعالى في النوعين الأولين فقط فيقتصر الشرط على الموضع المذكور ولنا أنه لو أيسر له الوطء قبل الطعام فيطؤها ومن الجائز أنه يقدّر على الاعتاق والصيام في خلال الطعام فتنتقل كفارته إليه فتبين أن وطأه كان حراماً فيجب صيائته عن الحرام بإيجاب تقديم الطعام احتياطاً وعلى هذا يخرج ما إذا ظاهر الرجل من أربع نسوة أن عليه أربع كفارات سواء ظاهر منهن بأقوال مختلفة أو بقول واحد وقال الشافعي إذا ظاهر بكلمة واحدة فعليه كفارة واحدة وجه قوله أن الظهار أحد نوعي التحريم فيعتبر بالنوع الآخر وهو الإيلاء وهناك لا يجب إلا كفارة واحدة بأن قال لنسائه الأربع والله لا أقر بكن فقر بهن فكذا ههنا (ولنا) الفرق بين الظهار وبين الإيلاء وهو أن الظهار وإن كان بكلمة واحدة فإنها تناول كل واحدة منهن على حيالها فصارت مظاهراً من كل واحدة منهن والظهار تحريم

لا يرتفع الا بالكفارة فاذا تعدد التحريم تعدد الكفارة بخلاف الابلاء لان الكفارة ثمة تجب لحرمة اسم الله تعالى جبراً لهتكه والاسم اسم واحد فلا تجب الا كفارة واحدة وكذا اذا ظاهر من امرأة واحدة باربعة أقوال يلزمه أربع كفارات لانه أنى باربع تحريمات ولو ظاهر من امرأة واحدة في مجلس واحد ثلاثاً أو أربعا فان لم يكن له نية فعلية لكل ظاهر كفارة لان كل ظاهر يوجب تحريماً لا يرتفع الا بالكفارة فان قيل انها اذا حرمت بالظاهر الاول فكيف تحرم بالثاني وانه اثبات الثابت وانه محال ثم هو غير مفيد فالجواب ان الثاني ان كان لا يفيد تحريماً جديداً فانه يفيد تأكيد الاول فلئن تعدد اظهاره في التحريم أمكن اظهاره في التكفير فكان مفيداً فائدة التكفير وان نوى به الظاهر الاول فعليه كفارة واحدة لان صيغته صيغة الخبر وقد كرر الانسان اللفظ على ارادة التغليظ والتشديد دون التجديد والظاهر لا يوجب نقصان العدد في الطلاق لانه ليس بطلاق ولا يوجب البينة وان طالت المدة لانه لا يوجب زوال الملك وانما يحرم الوطء قبل التكفير مع قيام الملك وان جامعها قبل أن يكفر لا يلزمه كفارة أخرى وانما عليه التوبة والاسستغفار ولا يجوز له أن يعود حتى يكفر لما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لذلك الرجل الذي ظاهر من امرأته فواقعها قبل أن يكفر استغفر الله ولا تعد حتى تكفر فامر به صلى الله عليه وسلم بالاستغفار لما فعل لا بالكفارة ونهاه صلى الله عليه وسلم عن العود اليه الا بتقديم الكفارة عليه والله عز وجل أعلم

فصل وأما بيان ما ينهي به حكم الظهار أو يبطل حكم الظهار ينتهي بموت أحد الزوجين لبطلان محل حكم الظهار ولا يتصور بقاء الشيء في غير محله وينتهي بالكفارة وبالوقت ان كان موقوتاً وبيان ذلك ان الظهار لا يخلو اما ان كان مطلقاً واما ان كان موقوتاً فالمطلق كقوله أنت على كظهر أمي وحكمه لا ينتهي الا بالكفارة لقوله صلى الله عليه وسلم لذلك المظاهر استغفر الله ولا تعد حتى تكفر نهاه عن الجامع ومد انتهى الى غاية التكفير فيمتد اليها ولا يبطل ببطلان ملك النكاح ولا ببطلان محل المحلية حتى لو ظاهر منها ثم طلقها طلاقاً ثانياً ثم تزوجها لا يحل له وطؤها والاستمتاع بها حتى يكفر وكذا اذا كانت زوجته أمة فظاهر منها ثم اشتراها حتى بطل النكاح ملك اليمين وكذا لو كانت حرة فارتدت عن الاسلام ولحقت بدار الحرب فسييت ثم اشتراها وكذا اذا ظاهر منها ثم ارتدت عن الاسلام في قول أبي حنيفة واختلفت الرواية عن أبي يوسف على ما ذكرنا في الابلاء وكذا اذا طلقها ثلاثاً فزوجت بزوجة أخرى ثم عادت الى الاول لا يحل له وطؤها بدون تقديم الكفارة عليه لان الظهار قد انعقد بموجباً حكمه وهو الحرمة والاصل أن التصرف الشرعي اذا انعقد مفيداً لحكمه وفي بقاءه احتمال الفائدة أو وهم الفائدة يبقى لفائدة محتملة أو موهومة أصله الا بالطارى على البيع واحتمال العود هنا قائم فيبقى واذا بقى على ما انعقد عليه وهو ثبوت حرمة لا ترتفع الا بالكفارة وان كان موقوتاً بان كان قال لها أنت على كظهر أمي يوماً أو شهراً أو سنة صحح التوقيت وينتهي بانتهاء الوقت بدون الكفارة عند عامة العلماء وهو أحد قولى الشافعى وفي قوله الآخر وهو قول مالك يبطل التأقيت ويتأبد الظهار وجه قوله أن الظهار أخو الطلاق اذ هو أحد نوعي التحريم ثم تحريم الطلاق لا يحتل التأقيت كذا تحريم الظهار ولنا أن تحريم الظهار أشبه بتحريم اليمين من الطلاق لان الظهار يحل الكفارة كاليمين يحلها اخن ثم اليمين تنوكت كذا الظهار بخلاف الطلاق لانه لا يحل شيء فلا يتوقت والله عز وجل أعلم

فصل وأما بيان كفارة الظهار فالكلام فيه يقع في مواضع في تفسير كفارة الظهار وفي بيان سبب وجوبها وفي بيان شرط وجوبها وفي بيان شرط جوازها أما تفسيرها فاذكره الله عز وجل في كتابه العزيز من أحد الانواع الثلاثة لكن على الترتيب الاعناق ثم الصيام ثم الاطعام وأما سبب وجوب الكفارة فلا خلاف في أن الكفارة لا تجب الا بعد وجود العود والظهار لقوله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يمتاسا غير أنه اختلف في العود قال أصحاب الظواهر هو أن يكون لفظ الظهار وقال الشافعى هو امساك المرأة على النكاح بعد

الظهار وهو ان يسكت عن طلاقها عقيب الظهار من دار ما يمكنه طلاقها فيه فاذا أمسكها على النكاح عقيب الظهار ممة دار ما يمكنه طلاقها فيه فلم يطلقها فقد وجبت عليه الكفارة على وجه لا يحتمل المستوط بعد ذلك سواء غابت أو ماتت وإذا غاب فسواء طلقها أو لم يطلقها راجعاً أو لم يراجعها ولو طلقها عقيب الظهار بلا فصل يبطل الظهار فلا تجب الكفارة لعدم امساك المرأة عقيب الظهار وقال أصحابنا العود هو العزم على وطئها عزم مؤكداً حتى لو عزم ثم بدله في أن لا يطأها لا كفارة عليه لعدم العزم المؤكد لأنه وجبت الكفارة بنس العزم ثم سقطت كما قال بعضهم لأن الكفارة بعد سقوطها لا تعود إلا بسبب جديد وجه قول أصحاب الظواهر التمسك بظاهر لفظة العود لأن العود في القول عبارة عن تكرار الله تعالى ألم تر إلى الذين هم واعي النجوى ثم يعودون لما نهوا عنه فكان معنى قوله ثم يعودون لما قالوا أي يرجعون إلى القول الأول فيكررونه وجه قول الشافعي أن قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبله يتضي وجوب الكفارة بعد العود وذلك فيما قلنا لا فيما قلتم لأن عندكم لا تجب الكفارة وإنما يحرم الوطء إلى أن يؤدي الكفارة فيرفع الحرمة وهذا خلاف النص ولنا أن قول القائل قال فلان كذا ثم عاد قال في اللغة يحتمل أن يكون معناه عاد إلى ما قال وفيما قال أي كرره ويحتمل أن يكون معناه عاد لنقض ما قال فإنه حكى أن أعرابياً تكلم بين يدي الأصمعي بأنه كان يبني بناءً ثم يعود له فقال له الأصمعي ما أردت بقولك أعود له فقال أقتضيه ولا يمكن جملة على الأول وهو التكرار لأن القول لا يحتمل التكرار لأن التكرار إعادة عين الأول ولا يتصور ذلك في الأعراض لكونها مستحيلة البقاء فلا يتصور إعادة ما وكذا النبي صلى الله عليه وسلم لما أمروا بساب الكفارة لم يسأله أنه هل كرر الظهار أم لا ولو كان ذلك شرطاً لسأله إذا لموضع موضع الإشكال وكذا الظاهر الذي كان متعارفاً بين أهل الجاهلية لم يكن فيه تكراراً تقول وإذا تضرع حمله على الوجه الأول يحمل على الثاني وهو العود لنقض ما قالوا أو فسخه فكان معناه ثم يرجعون عما قالوا وذلك بالعزم على الوطء لأن ما قاله المظاهر هو تحريم الوطء فكان العود لنقضه وفسخه استباحة الوطء وبهذا تبين فساد تأويل الشافعي العود بامساك المرأة واستبقاء النكاح لأن امساك المرأة لا يعرف عوداً في الغسلة ولا امساك شيء من الأشياء يتكلم فيه بالعود ولا أن الظاهر ليس برفع النكاح حتى يكون العود لما قال استبقاء للنكاح فبطل تأويل العود بالامساك على النكاح والدليل على بطلان هذا التأويل أن الله تعالى قال ثم يعودون لما قالوا وثم للتراخي فن جعل العود عبارة عن استبقاء النكاح وامساك المرأة عليه فقد جعله عائداً عقيب القول بلا تراخي وهذا خلاف النص أمّا قوله أن النص يقتضي وجوب الكفارة وعندكم لا تجب الكفارة فليس كذلك بل عندنا تجب الكفارة إذا عزم على الوطء كأنه قال تعالى إذا عزمتم على الوطء فكمفر قبله كما قال سبحانه وتعالى إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وقوله سبحانه إذا ناجيتم الرسول فقدموا وأنحو ذلك واختلف أيضاً في سبب وجوب هذه الكفارة قال بعضهم إنها تجب بالظهار والعود جميعاً لأن الله تعالى علمها بهما بقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة وقال بعضهم سبب الوجوب هو الظهار والعود شرط لأن الظهار ذنب ألا ترى أن الله تعالى جعله منكراً من القول وزوراً والحاجة إلى رفع الذنب والزجر عنه في المستقبل ثابتة فتجب الكفارة لأنهاراً ففة للذنب وزاجرة عنه والدليل عليه أنه تضاف الكفارة إلى الظهار لا إلى العود يقال كفارة الظهار والأصل أن الأحكام تضاف إلى أسبابها لا إلى شروطها وقال بعضهم سبب الوجوب هو العود والظهار شرط لأن الكفارة عبادة والظهار محظور محض فلا يصلح سبباً للوجوب العبادة وقال بعضهم كل واحد منهما شرط وسبب الوجوب أمر ثالث هو كون الكفارة طرية بقاء لا يفاء الواجب وكونه قادراً على الإيفاء لأن إيفاء حقها في الوطء واجب ويجب عليه في الحكم أن كانت بكرًا أو ثيبًا ولم يطأها مرة وإن كانت ثيبًا وقد وطئها مرة لا يجب فيها بينه وبين الله تعالى اتصال ذلك أيضاً لا يفاء حقها وعند بعض أصحابنا يجب في الحكم أيضاً حتى يجبر عليه ولا يمكنه إيفاء الواجب إلا برفع الحرمة ولا ترفع الحرمة إلا بالكفارة فتلزم الكفارة ضرورة إيفاء

الواجب على الاصل المعبود أن يحجب الشيء " إيجاب له " ولما لا يتوصل اليه الا به كالأمر بإقامة الصلاة يكون أمرا بالطهارة ونحو ذلك والله أعلم (وأما) شرط وجوبها فالقدرة على أدائها لا استحالة وجوب الفعل بدون القدرة عليه فلا يجب على غير التادر وكذا العود والظهار أو كلاهما على حسب اختلاف المشايخ فيه على ما مر وأما شرط جوازها فلجواز هذه الكفارة من الأنواع الثلاثة أعني الاعتاق والصيام والاطعام شرائط نذكرها في كتاب الكفارات إن شاء الله تعالى والله عز وجل أعلم

كتاب اللعان

الكلام في اللعان يتبع في مواضع في بيان صورة اللعان وكيفية وفي بيان صفة اللعان وفي بيان سبب وجوبه وفي بيان شرائط الوجوب والجواز وفي بيان ما يظهر به سبب الوجوب عند القاضي وفي بيان معنى اللعان وما هيته شرعا وفي بيان حكم اللعان وفي بيان ما يستقط اللعان بعد وجوبه وفي بيان حكمه إذا استقط أو لم يجب أصلا مع وجود القذف (أما) صورة اللعان وكيفية فالقذف لا يخلو إما أن يكون بالزنا أو بنفي الولد فإن كان بالزنا فينبغي للقاضي أن يقيمهما بين يديه متناولين فيأمر الزوج أولاً أن يقول أربع مرات أشهد بالله أني لمن الصادقين فيأمر ميتة به من الزنا ويقول في الخامسة لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيأمر ميتة به من الزنا ثم يأمر المرأة أن تقول أربع مرات أشهد بالله أني لمن الكاذبين فيأمر ما يبي منه من الزنا وتقول في الخامسة غضب الله عليهما إن كان من الصادقين فيأمر ما يبي منه من الزنا وهكذا ذكر في ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يحتاج إلى لفظ المواجهة فيقول الزوج فيأمر ميتة به من الزنا وتقول المرأة فيأمر ميتة به من الزنا وهو قول زفر ووجهه أن خطاب المعاينة فيه احتمال لأنه يحتملها ويحتمل غيرها ولا احتمال في خطاب المواجهة فالتيان بلفظ لا احتمال فيه أولى والجواب أنه لما قال أشهد بالله أني لمن الصادقين فيأمر ميتة به من الزنا وأشار إليها فقد زال الاحتمال لتعيينها بالاشارة فكان لفظ المواجهة والمعاينة فيه سواء وإن كان اللعان بنفي الولد فقد ذكر الكرخي أن الزوج يقول في كل مرة فيأمر ميتة به من نفي ولدك وتقول المرأة فيأمر ميتة به من نفي ولدي وذكر الطحاوي أن الزوج يقول في كل مرة فيأمر ميتة به من الزنا في نفي ولدك وتقول المرأة فيأمر ما يبي منه من الزنا في نفي ولده وروى هشام عن محمد أنه قال إذا لعن الرجل بولد فقال في اللعان أشهد بالله أني لمن الصادقين فيأمر ميتة به من الزنا في نفي ولدها بأن هذا الولد ليس مني وتقول المرأة أشهد بالله أنك لمن الكاذبين فيأمر ميتة به من الزنا بأن هذا الولد ليس منك وذكر ابن سماعه عن محمد في نوادره أنه قال إذا نفي الولد بشهد بالله الذي لا اله الا هو أنه لصديق فيأمر ما يبي منه من الزنا ونفي هذا الولد قال القدوري وهذا ليس باختلاف رواية وإنما هو اختلاف حال القذف فإن كان القذف من الزوج بقوله هذا الولد ليس مني يكن في اللعان أن يقول فيأمر ميتة به من نفي الولد لأنه ما قد قذفها الابن في الولد وإن كان القذف بالزنا ونفي الولد لا بد من ذكر الأمرين لأنه قد قذفها بالامرين جميعا وإنما بدى بالرجل لقوله سبحانه وتعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهادة الا انفسهم فشهادة أحدهم والقائم للتعقيب فيقتضي أن يكون لعان الزوج عقيب القذف فيقع لعان المرأة بعد لعانه وكذا روى أنه لما نزلت آية اللعان وأراد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يجري اللعان على ذنوب الزوجين بدأ بلعان الرجل وهو قدوة لأن لعان الزوج وجب حقها لأن الزوج ألحق بها العار بالقذف فهي بمثابة إياه باللعان تدفع العار عن نفسها وتدفع العار عن نفسها حقها وصاحب الحق إذا طالب من عليه الحق بأية حق لا يجوز له التأخير كن عليه الدين فإن أخطأ الحاكم فبدا بالمرأة ثم بالرجل ينبغي له أن يعيد اللعان على المرأة لأن اللعان شهادة والمرأة بشهادتها تقبح في شهادة الزوج فلا يصح قبل وجود شهادته ولهذا في باب الدعاوى يبدأ بشهادة المدعى ثم بشهادة المدعى عليه بطريق الدفع له كذا ههنا فإن لم يعد لعانها حتى فرق بينهما هذت الفرقة لأن تهريقه صادف محل الاجتهاد لأنه يزعم أن اللعان ليس بشهادة بل هو يمين ويجوز تقديم

أحدى اليمينين على الأخرى كتحالف المتداعيين أنه لا يلزم مراعاة الترتيب فيه بل يجوز تقديم أحدهما أيهما كان فكان تفريقه في موضع الاجتهاد فنقد والقيام ليس بشرط كذا روى الحسن عن أبي حنيفة أنه قال لا يضره قائماً لا عن أوقاعه إلا أن اللعان أماناً يعتبر فيه معنى الشهادة وأما أن يعتبر فيه معنى اليمين أو يعتبر فيه المعنيان جميعاً والقيام ليس بلازم فيهما إلا أنه يندب إليه لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم ندب عاصماً وأمر أنه إليه فقال يا عاصم قم فاشهد بالله وقال لا أمرته قومي فاشهدى بالله ولأن اللعان من جانبه قائم مقام حد القذف ومن جانبها قائم مقام حد الزنا والسنة في الحدود أقامتها على الإشهاد والاعلان والقيام أقرب إلى ذلك والله الموفق

فصل وأما صفة اللعان فله صفات منها أنه واجب عندنا وقال الشافعي ليس بواجب إنما الواجب على الزوج بقذفها هو الحد إلا أن له أن يخلص نفسه عنه بالينة أو باللعان والواجب على المرأة إذا ألعن الزوج هو حد الزنا ولها أن تخلص نفسها عنه باللعان حتى أن للمرأة أن تحصنه إلى الحاكم وتطالبه باللعان عندنا وإذا طالبته بحججه عليه ولو امتنع محبس لا تمتناعه عن الواجب عليه كالممتنع من قضاء الدين فيحبس حتى يلاعن أو يكذب نفسه وعنده ليس لها ولاية المطالبة باللعان ولا يجبر عليه ولا يحبس إذا امتنع بل يقام عليه الحد وكذا إذا التعن الرجل بحجج المرأة على اللعان ولو امتنعت تحبس حتى تلاعن أو تقر بالزنا عندنا وعندنا لا تجبر ولا تحبس بل يقام عليها الحد احتجج الشافعي بقوله عز وجل والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة أو جب سبجانه وتعالى الحد على القاذف من غير فصل بين الزوج وغيره إلا أن القاذف إذا كان زواجه أن يدفع الحد عن نفسه بالينة أن كانت له بينة وإن لم تكن له بينة يدفعه باللعان فكان اللعان مخلصاً له عن الحد وقوله تعالى ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله جعل سبجانه وتعالى لعاناً دفعاً لحد الزنا عنها إذ الدرء هو الدفع لغة فدل أن الحد وجب عليها بلعانه ثم تدفعه بلعانها ولأن بلعانه يظهر صدقه في القذف لأن الظاهر أنه لا يلاعن إلا وأن يكون صادقاً في قذفه فيجب عليها الحد إلا أن لها أن تخلص نفسها عنه باللعان لأنها إذا ألعنت وقع التعارض فلا يظهر صدق الزوج في القذف فلا يقام عليها الحد ولنا قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادتهم أربع شهادات بالله أي فليشهد أحدهم أربع شهادات بالله جعل سبجانه وتعالى موجب قذف الزوجات باللعان فمن أوجب الحد فقد خالف النص ولأن الحد إنما يجب لظهور كذبه في القذف وبالامتناع من اللعان لا يظهر كذبه إذ ليس كل من امتنع من الشهادة أو اليمين يظهر كذبه فيه بل يحتمل أنه امتنع منه صوناً لنفسه عن اللعن والغضب والحد لا يجب مع الشبهة فكيف يجب مع الاحتمال ولأن الاحتمال من اليمين بدل وباحة والباحة لا تجري في الحدود فإن من أباح للحاكم أن يقيم عليه الحد لا يجوز له أن يقيم وأما آية القذف فقد قيل إن موجب القذف في الابتداء كان هو الحد في الاجنبيات والزوجات جميعاً ثم نسخ في الزوجات وجعل موجب قذفهن اللعان بآية اللعان والدليل عليه ما روى عن عبد الله بن مسعود أنه قال كنا جلوساً في المسجد ليسلة الجمعة فجاء رجل من الأنصار فقال يا رسول الله أرأيت الرجل يجمع امرأته رجلاً فان قتلته قتلتموه وإن تكلم به جلدتموه وإن أمسك أمسك على غيظ ثم جعل يقول اللهم افتح ففزلت آية اللعان دل قوله وإن تكلم به جلدتموه على أن موجب قذف الزوجة كان الحد قبل نزول آية اللعان ثم نسخ في الزوجات بآية اللعان فينسخ الخاص المتأخر العام المتقدم بقدره هكذا هو مذهب عامة مشايخنا وعند الشافعي يبني العام على الخاص ويتبين أن المراد من العام ما وراء قدر الخاص سواء كان الخاص سابقاً أو لاحقاً وسواء علم التاريخ وبينهما زمان يصلح للنسخ أو لا يصلح أوجهل التاريخ بينهما فلم تكن الزوجات داخلات تحت آية القذف على قوله فكيف يصح احتجاجه بها وأما قوله تعالى ويدرأ عنها العذاب فلا حجة فيه لأن دفع العذاب يقتضي توجه العذاب لا وجوبه لأنه حينئذ يكون رفعاً لا دفعاً على أنه يحتمل أن يكون المراد من العذاب هو الحبس إذا حبس يسمى عذاباً قال الله تعالى في قصة الهدهد لا عذبه عذاباً شديداً قيل في التفسير لا حبسه وهذا لأن العذاب ينبي عن معنى المنع

في اللعنة يقال أعذب أي منع وأعذب أي امتنع يستعمل لازما ومتعديا ومعنى المنع يوجد في الحبس وهذا هو مذهبنا أنها إذا امتنعت من اللعان تجبس حتى تلاعن أو تقر بالزنا فيدبر أعنها العذاب وهو الحبس باللعان فإذا قلنا بموجب الآية السكريمة ومنها أنه لا يحتمل العفو والبراءة والصلح لأنه في جانب الزوج قائم مقام حد القذف وفي جانبها قائم مقام حد الزنا وكل واحد منهما لا يحتمل العفو والبراءة والصلح لما ذكرنا من أن شاء الله تعالى في الحدود وكذا لو عفت عنه قبل المرافعة أو صالحتته على مال لم يصح وعليها رد بدل الصلح ولهذا أن تطالبه باللعان بعد ذلك كما في قذف الأجنبية ومنها أن لا تجزى فيه النياحة حتى لو وكل أحد الزوجين باللعان لا يصح التوكيل لما ذكرنا أنه بمنزلة الحد فلا يحتمل النياحة كسائر الحدود ولأنه شهادة أو يمين وكل واحد منهما لا يحتمل النياحة فاما التوكيل بآثبات القذف بالينة فجائز عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف لا يجوز وذكر المسئلة في كتاب الوكالة أن شاء الله تعالى

فصل وأما بيان سبب وجوب اللعان فسبب وجوبه القذف بالزنا وأنه نوعان أحدهما بغير نفي الولد والثاني بنفي الولد أما الذي بغير نفي الولد فهو أن يقول لا مرأته يازانية أو زينت أو رأيتك تزني ولو قال لها جومعت جماعا حرما أو وطئت وطأ حرام فلا لعان ولا حد لعدم القذف بالزنا ولو قذفها بعمل قوم لوط فلا لعان ولا حد في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يجب اللعان بناء على أن هذا الفعل ليس بزنا عنده فلم يوجب القذف بالزنا وعندهما هو زنا والمسئلة تأتي في كتاب الحدود أن شاء الله تعالى ولو كان له أربع نسوة فقد فتن جميعا بالزنا في كلام واحد أو قذف كل واحدة بالزنا بكلام على حدة فإن كان الزوج وهن من أهل اللعان يلاعن في كل قذف مع كل واحدة على حدة لوجود سبب وجوب اللعان في حق كل واحدة منهن وهو القذف بالزنا وإن لم يكن الزوج من أهل اللعان يحد حد القذف ويكتفى بحد واحد عن الكل لأن حد القذف يتداخل ولو كان الزوج من أهل اللعان والبعض منهن ليس من أهل اللعان يلاعن منهن من كانت من أهل اللعان لا غير ولو قال لا مرأته يازانية بنت الزانية وجب عليه اللعان والحد لأنه قذف زوجته وقذف أمها وقذف الزوجة بوجوب اللعان وقذف الأجنبية بوجوب الحد ثم إنهما إذا اجتمعا على مطالبة الحد بدى بالحد لاجل الام لان في البداية اسقاط اللعان لأنه يصير محدودا في القذف فلم يبق من أهل الشهادة واللعان شهادة والاصل أن الحدين إذا اجتمعا في البداية باحدهما اسقاط الآخر بدى بمافيته اسقاط الآخر لقوله صلى الله عليه وسلم ادركوا الحدود ما استطعتم وقد استطعنا درء الحد بهذا الطريق وإن لم تطالبه الام وطالبته المرأة يلاعن بينهما ويقام حد القذف للام بعد ذلك إن طالبته به كذا ذكر في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي أنه لا يقام الحد للام بعد اللعان وهذا غير سديد لأن المانع من إقامة اللعان في المسئلة الأولى هو خروج الزوج من أهلية اللعان لصبر ورته محدودا في القذف ولم يوجد ههنا وكذلك لو كانت أمهامة فقال لها يازانية بنت الزانية كان لها المطالبة والخصومة في القذفين لوجوب اللعان والحد ثم إن خاصته في القذفين جميعا يحد بأحد فيحد للام حد القذف لما فيه من اسقاط اللعان وإن لم تخاصم في قذف أمها ولكنها خاصته في قذف نفسها يلاعن بينهما ويحد للام لما ذكرنا وكذلك الرجل إذا قذف أجنبية بالزنا ثم تزوجها وقذفها بالزنا بعد التزوج وجب عليه الحد واللعان لوجود سبب وجوب كل واحد منهما ثم إن خاصته في القذفين جميعا يحد بأحد القذف حتى يسقط اللعان ولو لم تخاصم في حد القذف وخصصت في اللعان يلاعن بينهما ثم إذا خصمت في الحد يحد لما قلنا والله أعلم وأما الذي بنى الولد فهو أن يقول لا مرأته هذا الولد من الزنا أو يقول هذا الولد ليس مني فان قيل قوله هذا الولد ليس مني لا يكون قذفا لها بالزنا لجواز أن لا يكون ابنه بل يكون ابن غيره ولا تكون هي زانية بان كانت وطئت بشبهة فالجواب نعم هذا الاحتمال ثابت لكنه ساقط الاعتبار بالاجماع لأن الامسة أجمعت على أنه إن نفاه عن الاب المشهور بان قال له لست بأبيك يكون قاذفا لا مه حتى يلزمه حد القذف مع وجود هذا احتمال ولو جاءت زوجته بولد فقال لها لم تلديه لم يجب اللعان لعدم القذف لأنه أنكر النولادة وإنكار النولادة لا يكون قذفا فان أقر بالنولادة وشهدت القابلة على

الولادة ثم قال بعد ذلك ليس بابي وجب اللعان لوجود القذف ولو قال لا مرأته وهي حامل ليس هذا الحمل مني لم يجب اللعان في قول أبي حنيفة لعدم القذف بنفي الولد وقال أبو يوسف ومحمد ان جاءت بولد لقل من ستة أشهر من وقت القذف وجب اللعان وان جاءت به لاكثر من ستة أشهر لم يجب وجهه قولهما انها اذا جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت القذف فقد تيقنا بوجوده في البطن وقت القذف ولهذا الوأصى للحمل امرأته فجاءت به لاقل من ستة أشهر استحق الوصية واذا تيقنا بوجوده وقت النفي كان محتملا للنفي اذا الحمل يتعلق به الاحكام فان الجارية ترد على بائعها ويجب للمعتدة النفقة لاجل حملها فاذا اتاهه يلاعن فاذا جاءت به لاكثر من ستة أشهر فلم تيقن بوجوده عند القذف لاحتمال انه حادث ولهذا لا تستحق الوصية ولا بي حنيفة ان القذف بالحمل لو صح اما ان يصح باعتبار الحال أو باعتبار الثاني لا وجه للاول لانه لا يعلم وجوده للحال لجواز انه ربح لا حمل ولا سييل الى الثاني لانه يصير في معنى التعليق بالشرط كانه قال ان كنت حاملا فانت زانية والقذف لا يحتمل التعليق بالشرط بخلاف الرد ببيع الحمل لانه يمكن القول بالرد على اعتبار الحال لوجود العيب ظاهر واحتمال الربح خلاف الظاهر فلا يورث الاشبهة والرد بالعيب لا يتمتع بالشبهات بخلاف القذف والنفقة لا يختص وجوبها بالحمل عندنا فانها تجب لغير الحامل ولا يقطع نسب الحمل قبل الولادة بلا خلاف بين اصحابنا ما عدا أبي حنيفة فظاهر لانه لا يلاعن وقطع النسب من احكام اللعان وما عندهما فلان الاحكام انما تثبت للولد لا للحمل وانما يستحق اسم الولد بالا تفصال ولهذا لا يستحق الميراث والوصية الا بعد التفصال وعند الشافعي يلاعن ويقطع نسب الحمل واحتج بما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لادن بن هلال بن أمية وبين امرأته وهي حامل والحق الولد بها فدل ان القذف بالحمل يوجب اللعان وقطع نسب الحمل ولا حجة له فيه لان هلال لم يقذفها بالحمل بل بصريح الزنا وذكرا الحمل وبه تقول ان من قال لزوجه زينة وانت حامل يلاعن لانه لم يعلق القذف بالشرط وأما قطع النسب فلان رسول الله صلى الله عليه وسلم علم من طريق الوحى ان هناك ولدا الا ترى انه قال صلى الله عليه وسلم ان جاءت به على صفة كذا فهو كذا وان جاءت به على صفة كذا فهو كذا ولا يعلم ذلك الا بالوحى ولا طريق لنا الى معرفة ذلك فلا ينفي الولد والله الموفق

فصل وأما شرائط وجوب اللعان ونجوازه فانواع بعضها يرجع الى القاذف خاصة وبعضها يرجع الى المقذوف خاصة وبعضها يرجع اليهما جميعا وبعضها يرجع الى المقذوف به وبعضها يرجع الى المقذوف فيه وبعضها يرجع الى نفس القذف أما الذي يرجع الى القاذف خاصة فواحد وهو عدم اقامة البينة لان الله تعالى شرط ذلك في آية اللعان بقوله عز وجل والذين يرمون أزواجهن ولم يكن لهم شهداء الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله الا أنه حتى لو أقام أربعة من الشهود على المرأة بالزنا لا يثبت اللعان ويقام عليها حد الزنا لانه قد ظهر زناها بشهادة الشهود ولو شهد أربعة أحدهم الزوج فان لم يكن من الزوج قذف قبل ذلك تقبل شهادتهم ويقام عليها الحد عندنا وعند الشافعي لا تقبل شهادة الزوج عليها وجه قول الشافعي ان الزوج متهم في شهادته لاحتمال انه حمله الغيظ على ذلك ولا شهادة للمتهم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم ولأنه يدفع المجرم عن نفسه وهو اللعان ولا شهادة لدافع المجرم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم ولنا ان شهادته بالقبول أولى من شهادة الاجنبى لانها أبعد من التهمة اذا العادة ان الرجل يستر على امرأته ما يلحقه به شين فلم يكن متهما في شهادته فتقبل كشهادة الوالد على ولده وقوله انه يدفع المجرم عن نفسه بهذه الشهادة ممنوع فانه لم يسبق منه قذف يوجب اللعان فانه لم يسبق هذه الشهادة قذف ليدفع اللعان بها فصار كشهادة الاجنبى فانها تقبل ولا تجعل دافعا للحد عن نفسه كذا هذا وان كان الزوج قذفها أولا ثم جاء بثلاثة سواه فشهدوا فمهم قذفه فحدون وعلى الزوج اللعان لانه لما سبق منه القذف فقد وجب عليه اللعان فهو بشهادته جعل دافعا للضرر عن نفسه فلا تقبل شهادته والزنا لا يثبت بشهادة ثلاثة فصار قذفة فيحدون حد القذف ويلاعن الزوج لقذف زوجته فان جاء هو وثلاثة شهدوا انها قد زنت فلم يعدوا فلا

حدد عليها لان زناها لم تثبت الا بشهادة الفساق ولا حد عليهم لان الفاسق من أهل الشهادة ألا ترى ان تعالى أمر بالتوقيف في بيانه فقد وجد اثباتاً أربعة شهداء فكيف يجب عليهم الحد ولا لعان على الزوج لانه شاهد وليس بقاذف فان شهد وامعه ثلاثة عمى حد واحد وأي يلاعن الزوج ويحدون حد القذف لان العميان لا شهادة لهم قطعا فلم يكن قولهم حجة أصلاً فكانوا قذفة فيحدون حد القذف ويلاعن الزوج لان قذف الزوج يوجب اللعان اذ لم يأت بأربعة شهداء ولم يأت بهم وأما الذي يرجع الى المقذوف خاصة فشيئان أحدهما انكارها وجود الزنا منها حتى لو أقرت بذلك لا يجب اللعان ويلزمها حد الزنا وهو الجلدان كانت غير محصنة والرجم ان كانت محصنة لظهور زناها باقرارها والثاني غفها عن الزنا فان لم تكن غفيرة لا يجب اللعان بقذفها كما لا يجب الحد في قذف الأجنبية اذ لم تكن غفيرة لانه اذا لم تكن غفيرة فقد صدقته بعلها فصار كما لو صدقته بقولها ولما نذر في كتاب الحدود ونذر تفسير العفة عن الزنا فيه ان شاء الله تعالى وعلى هذا قالوا في المرأة اذا وطئت بشبهة ثم قذفها زوجها انه لا يجب عليه اللعان ولو قذفها أجنبي لا يجب عليه الحد لانها وطئت وطأ حراما فذهبت عفتها ثم رجع أبو يوسف وقال يجب بقذفها الحد واللعان لان هذا وطء يتعلق به ثبوت النسب ووجوب المهر فكان كالموجود في النكاح فلا يزال العفة عن الزنا والجواب ان الوطء حرام لعدم النكاح انما الموجود شبهة النكاح فكان ينبغي أن يجب الحد عليها الا انه سقط للشبهة فلان يسقط الحد واللعان عن القاذف لمكان الحقيقة أولى وأما الذي يرجع اليهما جميعاً فهو أن يكونا زوجين حرين عاقلين بالغين مسلمين ناطقين غير محسودين في القذف أما اعتبار الزوجة فلان الله تبارك وتعالى خص اللعان بالازواج بقوله تعالى والذين يرمون أزواجهم وانهم حكم ثبت تعبدوا غير معقول المعنى فيقتصر على مورد التعبد وانما ورد التعبد به في الازواج فيقتصر عليهم وعلى هذا قال أصحابنا ان من تزوج امرأة نكاحاً فاسداً ثم قذفها لم يلاعنها لعدم الزوجية اذ النكاح الفاسد ليس بنكاح حقيقة وقال الشافعي يلاعنها اذا كان القذف بنفي الولد لان القذف اذا كان بنفي الولد تقع الحاجة الى قطع النسب والنسب يثبت بالنكاح الفاسد كما يثبت بالنكاح الصحيح فيشرع اللعان لقطع النسب والجواب ان قطع النسب يكون بعد الفراغ من اللعان ولا لعان الا بعد وجوبه ولا وجوب لعدم شرطه وهو الزوجية ولو طلق امرأته طلاقاً بائناً أو ثلاثاً ثم قذفها بالزنا لا يجب اللعان لعدم الزوجية لبطلانها بالابانة والثلاث ولو طلقها طلاقاً رجعياً ثم قذفها يجب اللعان لان الطلاق الرجعي لا يبطل الزوجية ولو قذف امرأته زناً كان قبل الزوجية فعليه اللعان عندنا وعند الشافعي عليه حد القذف واحتج بآية القذف وهي قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولنا آية اللعان وهي قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله من غير فصل بين ما اذا كان القذف زناً بعد الزوجية أو قبلها والدليل على انه قذف زوجته انه أضاف القذف اليها وهي الحال زوجته الا انه قذفها زناً متقدماً وبهذا يخرج من أن تكون زوجته في الحال كما اذا قذف أجنبية زناً متقدماً حتى يلزمه القذف كذا ههنا وأما آية القذف فهي متقدمة على آية اللعان فيجب نحرهما على التناسخ فينسخ الخاص المتأخر العام المتقدم بقدره عند عامة مشايخنا وعند بعضه بقضى العام على الخاص بطريق التخصيص على ما مر ولو قذف امرأته بعد موتها لم يلاعن عندنا وعند الشافعي يلاعن على قبرها واحتج بظاهر قوله عز وجل في آية اللعان فشهادة أحدهم من غير فصل بين حال الحياة والموت ولنا قوله عز وجل والذين يرمون أزواجهم الآية خص سبحانه وتعالى اللعان بالازواج وقد زالت الزوجية بالموت فلم يوجد قذف الزوجة فلا يجب اللعان وبه تبين ان الميتة لم تدخل تحت الآية لان الله تعالى أوجب هذه الشهادة بقذف الازواج بقوله والذين يرمون أزواجهم وبعد الموت لم تبقى زوجة له وأما اعتبار الحرية والعقل والبلوغ والاسلام والنطق وعدم الحد في القذف فالكلام في اعتبار هذه الاوصاف شرطاً لوجوب اللعان فرع الكلام في معنى اللعان وما يثبت شرعاً وقد اختلف فيه قال أصحابنا ان اللعان شهادة مؤكدة باليمان مقرونة باللعن

وبالغضب وانه في جانب الزوج قائم مقام حد القذف وفي جانبها قائم مقام حد الزنا وقال الشافعي اللعان ايمان بلفظ الشهادة مقررة باللعن والغضب فكل من كان من اهل الشهادة واليمين كان من اهل اللعان ومن لا فلا عندنا وكل من كان من اهل اليمين فهو من اهل اللعان عنده سواء كان من اهل الشهادة أو لم يكن ومن لم يكن من اهل الشهادة واليمين كان من اهل اللعان احتج الشافعي بقوله تعالى في تفسير اللعان فشاهدة أحدهم أربع شهادات بالله فسر الله تعالى اللعان بالشهادة بالله والشهادة بالله عيني الا ترى ان من قال أشهد بالله يكون يميناً الا انه يمين بلفظ الشهادة ولان اللعان لو كان شهادة لما قرنه بذلك اسم الله تعالى لان الشهادة لا تقتضي ذلك وانما اليمين هي التي تقتضي اليه ولانه لو كان شهادة لكانت شهادة على النصف من شهادة الرجل كما في سائر المواضع التي للمرأة فيها شهادة فينبغي ان تشهد المرأة عشرة مرات فلما لم يكن ذلك دل انه ليس بشهادة والدليل على انه يمين ماري ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما فرق بين المتلاعنين وكانت المرأة حبلى فقال لها اذولدت ولد افلا ترضعيه حتى تأتيني به فلما انصرفوا عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ولدته احمر مثل الدبس فهو يشبه اباه الذي قاده وان ولدته اسود ادعج جعدا قططا فهو يشبه الذي رميت به فلما وضعت واتت به رسول الله صلى الله عليه وسلم نظر اليه فاذا هو اسود ادعج جعدا قطط على مانتة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم لولا الايمان التي سبقت لكان لي فيها رأي وفي بعض الروايات لكان لي ولها شأن فقد سمي صلى الله عليه وسلم اللعان ايمانا لا شهادة فدل انه يمين لا شهادة (ولنا) قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهود الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله والاستدلال بالآية الكريمة من وجهين أحدهما انه تعالى سمي الذين يرمون أزواجهم شهودا لانه استثناهم من الشهود بقوله تعالى ولم يكن لهم شهود الا أنفسهم والمستثنى من جنس المستثنى منه والثاني انه سمي اللعان شهادة نصا بقوله عز وجل فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله والخامسة أي الشهادة الخامسة وقال تعالى في جانبها ويدرأ عنهم العذاب ان تشهد أربع شهادات بالله والخامسة أي الشهادة الخامسة الا انه تعالى سماه شهادة بالله تأكيد للشهادة باليمين فقوله أشهد يكون شهادة وقوله بالله يكون يميناً وهذا مذهبنا انه شهادات مؤكدة بالايمان وهو أولى مما قاله المخالف لانه عمل باللفظين في معنيين وفيما قاله حمل اللفظين على معنى واحد فكان ما قلناه أولى والدليل على انه شهادة انه شرط فيه لفظ الشهادة وحضرة الحاكم وأما قوله لو كان شهادة لكان في حق المرأة على النصف من شهادة الرجل فقوله هو شهادة مؤكدة باليمين فيراعى فيه معنى الشهادة ومعنى اليمين وقدر اعيننا معنى الشهادة فيه باشتراط لفظ الشهادة فيراعى معنى اليمين بالتسوية بين الرجل والمرأة في العدد عملاً باليمين جميعاً ولا حجة له في الحديث لانه روى في بعض الروايات لولا ما مضى من الشهادات وهذا حجة عليه حيث سماه شهادة ثم تقول بموجبه انه يمين لكن هذا لا ينفى ان يكون شهادة فهو شهادة مؤكدة باليمين والله تعالى الموفق واذا عرف هذا الاصل نخرج عليه المسائل أما اعتبار العتق والبلوغ فلان الصبي والمجنون ليسا من اهل الشهادة واليمين فلا يكونان من اهل اللعان بالاجماع وأما الحرقة للمملوك ليس من اهل الشهادة فلا يكون من اهل اللعان بالاجماع وأما الاسلام فالكافر ليس من اهل الشهادة على المسلم وان كان المسلم من اهل الشهادة على الكافر واذا كانا كافرين فالكافر وان كان من اهل الشهادة على الكافر فليس من اهل اليمين بالله تعالى لانه ليس من اهل حكمها وهو الكفار ولهذا لم يضح ظهار الذمي عندنا واللعان عندنا شهادات مؤكدة بالايمان فن لا يكون من اهل اليمين لا يكون من اهل اللعان وأما اعتبار النطق فلان الاخرس لا شهادة له لانه لا يتأتى منه لفظ الشهادة ولان القذف منه لا يكون الا بالاشارة والقذف بالاشارة يكون في معنى القذف بالكتابة وانه لا يوجب اللعان كمالا يوجب الحد لما ذكره في الحدود ان شاء الله تعالى وأما المحدود في القذف فلا شهادة له لان الله تعالى رد شهادته على التأييد ولا يلزم على هذا الاصل قذف الفاسق والاعمى فانه يوجب اللعان ولا شهادة لهما لان الفاسق له شهادة في الجملة ولهما جميعاً أهلية الشهادة الا ترى أن القاضي لو قضى بشهادتهما جاز قضاءه ومعلوم

انه لا يجوز القضاء بشهادة من ليس من أهل الشهادة كالصبي والمجنون والمملوك الا انه لا تقبل شهادة الاعمى في سائر المواضع لانه لا يميز بين المشهود له والمشهود عليه لانه ليس من أهل الشهادة ثم هذه الشرائط كما هي شرط وجوب اللعان فهني شرط صحة اللعان وجوازه حتى لا يجري اللعان بدونها وعند الشافعي يجري اللعان بين المملوكين والاخرسين والمحدودين في القذف لان هؤلاء من أهل اليمين فكانوا من أهل اللعان وكذا بين الكافرين لان بين الكافر صحيحة عنده لا من أهل الاعتاق والكسوة والاطعام ولهذا قال يجوزظهار الذمي وعلى هذا يخرج قول أبي حنيفة وأبي يوسف انما اذا التعنا عند الحالك لم يفرق بينهما حتى عزل أو مات فالخالك الثاني يستقبل اللعان بينهما لان اللعان لما كان شهادة فالشهود اذا شهدوا عند الحالك لم يفرق بينهما حتى عزل أو عزل قبل القضاء بشهادتهم لم يعتد الحالك بتلك الشهادة وعند محمد لا يستقبل اللعان وقوله لا يخرج على هذا الاصل ولكن الوجه له ان اللعان قائم مقام الحد فاذا التعنا فكانه أقسم الحد والحد بعد اقامته لا يؤثر فيه العزل والموت والجواب ان حكم القذف لا يتناهى الا بالتفريق فيؤثر العزل والمنوت قبله ثم ابتداء الدليل لنافي المستئلة ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال أربعة لا لعان بينهم وبين أزواجهم لا لعان بين المسلم والكافرة والعبد والحررة والامة والكافر والمسلمة وصورته الكافر أسلمت زوجه فقتل ان عرض الاستلام على زوجها قذفها بالزنا (ولنا) أصل آخر لتخريج المسائل عليه وهو ان كل قذف لا يوجب الحد لو كان القاذف أجنبيا لا يوجب اللعان اذا كان القاذف زوجا لان اللعان موجب القذف في حق الزوج كما ان الحد موجب القذف في الاجنبي وقذف واحد من ذكرا لا يوجب الحد لو كان أجنبيا فاذا كان زوجا لا يوجب اللعان وابتداء ما يحتاج به الشافعي عموم آية اللعان الامن خص بدليل ولا حجة له فيها لان الله تعالى سمي الذين يرمون أزواجهم شهداء في آية اللعان واستثناءهم من الشهداء المذكورين في آية القذف ولم يدخل واحد من ذكرا في المستثنى منهم فكذا في المستثنى لان الاستثناء يستخرج من تلك الجملة وتحصيل منها وأما الذي يرجع الى المقذوف به والمتذوف فيه ونفس القذف فنذكره في كتاب الحد ودان شاء الله تعالى.

فصل وأما بيان ما يظهر به سبب وجوب اللعان وهو القذف عند القاضي فسبب ظهور القذف نوعان أحدهما البيئة اذا خصمت المرأة فانكر القذف والافضل للمرأة ان تترك الخصومة والمطالبة لها فيها من اشاعة الفاحشة وكذا تركها من باب الفضل والا كرام وقد قال الله تعالى ولا تنسوا الفضل بينكم فان لم تترك وخصمته الى القاضي يستحسن للقاضي ان يدعوهم الى الترتك فيقول لها اتركي وأعرضي عن هذا لانه دعاء الى ستر الفاحشة وانه مندوب اليه فان تركت وانصرفت ثم بدلا لها ان تخصمه فلها ذلك وان تقادم العهد لان ذلك حقها وحق العبد لا يسقط بالتقادم فان خصمته وادعت عليه انه قذفها بالزنا فجحد الزوج لا يقبل منها في اثبات القذف الا بشهادة رجلين عدلين ولا تقبل شهادة النساء ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي كمالا يقبل في اثبات القذف على الاجنبي لان اللعان قائم مقام حد القذف وأسباب الحد ودولا تقبل في اثباتها شهادة النساء على النساء ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي لتسكن زيادة شبهة ليست في غيرها والحدود تدرب بالشبهات والثاني الاقرار بالقذف وشرط ظهور القذف بالبيئة والاقرار هو الخصومة والدعوى لما نذكر في كتاب الحدود ودان شاء الله تعالى

فصل وأما بيان ما يسقط اللعان بعد وجوبه وبيان حكمه اذا سقط أو لم يجب أصلا فتقول وبالله التوفيق كل ما يمنع وجوب اللعان اذا اعترض بعد وجوبه به يسقط كما اذا اجنبي بعد القذف أو جنى أحدهما أو ارتدا أو ارتد أحدهما أو خرسا أو خرس أحدهما أو قذف أحدهما انسانا فحد القذف أو وطئت المرأة وطأ حراما فلا يجب عليه الحد وكذا اذا أبانها بعد القذف فلا حد ولا لعان أما عدم وجوب الحد فلان القذف أوجب اللعان فلا يوجب الحد وأما عدم وجوب اللعان فلان الزوجية وقيام الزوجية شرط جريان اللعان لان الله سبحانه

وتعالى خص اللعان بالازواج ولو طلقها طلاقا رجعيا لا يسقط اللعان لان الطلاق الرجعي لا يبطل الزوجية ولو قال لها يا زانية أنت طالق ثلاثا فلا حسد ولا لعان لان قوله يا زانية أوجب اللعان لا الحد لانه قذف الزوجة ولم يقل أنت طالق ثلاثا فقد أبطل الزوجية واللعان لا يجري في غير الازواج ولو قال لها أنت طالق ثلاثا بازانية يجب الحد ولا يجب اللعان لانه قذفها بعد الابانة وهي أجنبية بعد الابانة وقذف الأجنبية بوجوب الحد لا اللعان ولو أ كذب الزوج نفسه سقط اللعان لتعذر الاتيان به اذ من المحال ان يؤمر ان يشهد بالله انه لمن الصادقين وهو يقول انه كاذب ويجب الحد لما ذكر في كتاب الحدود ان شاء الله تعالى ولو أ كذبت المرأة نفسها في الانكار وضدقت الزوج في القذف سقط اللعان لما قلنا ولا حد لما ذكر ان شاء الله تعالى ولو لم يعتد القذف موجبا لللعان أصلا لقوات شرط من شرائط الوجوب فهل يجب الحد فشا نحننا أصولا في ذلك أصلا فقالوا ان كان عدم وجوب اللعان أوسقوطه بعد الوجوب لمعنى من جانبها فلا حد ولا لعان وان كان القذف صحيحا وان كان لمعنى من جانبها فان لم يكن القذف صحيحا فكذلك وان كان صحيحا يحد وعلى هذا الأصل خرجوا جنس هذه المسائل فقالوا اذا أ كذب نفسه يحد لان سقوط اللعان لمعنى من جانبها وهو كذابه نفسه والقذف صحيح لانه قذف عاقل بالغ فيجب الحد ولو أ كذبت نفسها في الانكار وضدقت الزوج في القذف فلا حد ولا لعان وان كانت على صفة اللعان لان سقوط اللعان لمعنى من جانبها وهو كذابه نفسها ولو كانت المرأة على صفة اللعان والزوج عبد أو كافر أو محدودي قذف فعليه الحد لان قذفها قذف صحيح وانما سقط اللعان لمعنى من جهته وهو انه على صفة لا يصح منه اللعان ولو كان الزوج صبيا أو مجنونا فلا حد ولا لعان وان كانت المرأة على صفة اللعان لان قذف الصبي والمجنون ليس بصحيح ولو كان الزوج حرا عاقلا بالغ مسلما غير محدود في قذف الزوجة لا بصفة اللعان بان كانت كافرة أو ممسكة أو ضيعة أو مجنونة أو زانية فلا حد على الزوج ولا لعان لان قذفها ليس بقذف صحيح ألا ترى ان أجنبيا لو قذفها لا يحد ولو كانت المرأة مسلمة حرة عاقلة بالغ عفيفة الا انها محدودة في القذف فلا حد ولا لعان لان القذف وان كان صحيحا لكن سقوط اللعان لمعنى من جانبها وهو انها ليست من أهل الشهادة فلا يجب اللعان ولا الحد كما لو صدقته وان كان كل واحد من الزوجين محدودا في قذف قذفها فعليه الحد لان القذف صحيح وسقوط اللعان لمعنى من الزوج ولا يقال انه سقط لمعنى في المرأة بدليل ان الزوج لو لم يكن محدودا والمرأة محدودة لا يجب اللعان لا اعتبار جانبها وان كان السقوط لمعنى من جانبها فينبغي ان لا يجب اللعان ولا الحد لا نقول القذف الصحيح انما تعتبر فيه صفات المرأة اذا كان الزوج من أهل اللعان فاما اذا لم يكن من أهل اللعان لا تعتبر وانما تعتبر صفات الزوج فيعتبر المانع بما فيه لا بما فيها فكان سقوط اللعان لمعنى في الزوج بعد حجة القذف فيحد والله عز وجل أعلم

فصل وأما حكم اللعان فالكلام في هذا الفصل في موضعين أحدهما في بيان حكم اللعان والثاني في بيان ما يبطل حكمه أما بيان حكم اللعان فللعان حكمان أحدهما أصلي والاخر ليس بأصلي أما الحكم الأصلي للعان فنذكر أصل الحكم وصفه أما الاول فنقول اختلف العلماء فيه قال أصحابنا الثلاثة هو وجوب التفريق مادام على حال اللعان لا وقوع الفرقة بنفس اللعان من غير تفريق الحاكم حتى يجوز طلاق الزوج وظهاره وبلاؤه ويجري التوارث بينهما قبل التفريق وقال زفر والشافعي هو وقوع الفرقة بنفس اللعان الا ان عند زفر لا تقع الفرقة مالم يلتمعا وعند الشافعي تقع الفرقة بلعان الزوج قبل ان تلتعن المرأة وجهه قول الشافعي ان الفرقة أمر يختص بالزوج ألا ترى انه هو المختص بسبب الفرقة فلا يقف وقوعها على فعل المرأة كالطلاق واحتج زفر بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال المتلاعنان لا يجتمعان أبدا وفي بقاء النكاح اجتماعهما وهو خلاف النص ولنا ما روى نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما ان رجلا لعن امرأته في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وانتقي من ولدها ففرق النبي صلى الله عليه وسلم بينهما والحق الولد بالمرأة وعن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم لما لعن بين عاصم بن عدي

وبين امرأته فرق بينهما وروى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا عن بين العجلاني وبين امرأته فلما فرغ من
 اللعان فرق بينهما ثم قال عليه الصلاة والسلام الله يعلم ان أحدكما كاذب فهل منك تائب قال ذلك ثلاثا فابا ففرق
 بينهما فدللت الاحاديث على ان الفرق لا تقع بلعان الزوج ولا بلعانهما اذ لو وقعت لما احتل التفريق من رسول الله
 صلى الله عليه وسلم بعد وقوع الفرق بينهما بنفس اللعان ولان ملك النكاح كان تابا قبل اللعان والاصل ان الملك متى
 ثبت لا انسان لا يزول الا بالزلة أو بخر وجهه من ان يكون منتفعا به في حقه لمعجزه عن الانتفاع به ولم توجد الزالة من
 الزوج لان اللعان لا ينبي عن زوال الملك لانه شهادة مؤكدة باليمين أو يمين وكل واحد منهما لا ينبي عن زوال الملك ولهذا
 لا يزول بسائر الشهادات والايمان والقدرة على الامتناع ثابتة فلا تقع الفرق بنفس اللعان وقد خرج الجواب عما
 ذكره الشافعي ثم قول الشافعي مخالف لآية اللعان لان الله تعالى خاطب الازواج باللعان بقوله عز وجل والذين
 يرمون أزواجهم الى آخر ما ذكر فلو ثبتت الفرق بلعان الزوج فالزوجة تلعنه وهي غير زوجة وهذا خلاف النص
 وأما زفر فلا حجة له في الحديث لان المتلاعن متفاعل من اللعن وحقيقة المتفاعل المشاغل بالفعل فبعد الفراغ منه لا
 يبقى فاعلا حقيقة فلا يبقى ملاءنا حقيقة فلا يصح التمسك به لاثبات الفرقه عقيب اللعان فلا تثبت الفرقه عقبيه وانما
 الثابت عقبيه وجوب التفريق فان فرق الزوج بنفسه والا ينوب القاضي منابه في التفريق فاذا فرق بعد تمام
 اللعان وقعت الفرقه فان أخطأ القاضي ففرق قبل تمام اللعان بنظر ان كان كل واحد منهما قد اتعن أكثر اللعان فخذ
 التفريق وان لم يتعنا أكثر اللعان أو كان أحدهما لم يتعن أكثر اللعان لم ينفذ وانما كان كذلك لان تفريق
 القاضي اذا وقع بعد أكثر اللعان فقد قضى بالاجتهاد في موضع يسوغ الاجتهاد فيه فينفذ قضاءه كما في سائر
 الاجتهادات والدليل على ان تفريقه صادف محل الاجتهاد وجوه ثلاثة احدها انه عرف أن الاكثر يقوم مقام الكل
 في كثير من الاحكام فاقضى اجتهاده الى أن الاكثر يقوم مقام الكل في اللعان والثاني انه اجتهد ان التكرار في
 اللعان للتأكد وكيد والتعليظ وهذا المعنى يوجد في الاكثر والثالث انه زعم انه لما ساغ للشافعي الاقتصار على لعان
 الزوج اذا قذف المحنونة أو الميتة فلان يسوغ له الاجتهاد بعد اكمال الزوج لعانه وايمان المرأة بكثرة اللعان
 أولى فثبت ان قضاء القاضي صادف محل الاجتهاد فينفذ فان قيل شرط جواز الاجتهاد ان لا يخالف النص وهذا قد
 خالف النص من الكتاب والسنة لان كتاب الله ورد باللعان بعدد مخصوص وكذا النبي صلى الله عليه وسلم لا عن
 بين الزوجين على ذلك العدد واذا كان العدد منصوبا عليه فالاجتهاد اذا خالف النص باطل فالجواب ممنوع ان
 اجتهاد القاضي خالف النص فان التنصيص على عدد لا ينفي جواز الاكثر واقامته مقام الكل ولا يقتضي الجواز
 أيضا فلم يكن الحكم منصوبا عليه بل كان مسكوتا عنه فكان محل الاجتهاد وفائدة التنصيص على العدد المذكور
 والتنبيه على الاصل والاولى وهذا لا ينفي الجواز وأما الثاني فقد اختلف العلماء فيه أيضا قال أبو حنيفة ومحمد
 الفرقه في اللعان فرقة بتطبيقه بآئنة فبزل ملك النكاح وتثبت حرمة الاجتهاد والتزوج مادام على حالة اللعان فان
 أكذب الزوج نفسه فجلد الحد أو أكذبت المرأة نفسها بان صدقته جاز النكاح بينهما ويجمعان وقال أبو يوسف
 وزفر والحسن بن زياد هي فرقة بغير طلاق وانها توجب حرمة مؤبدة كحرمة الرضاع والمصاهرة واحتجوا بقول
 النبي صلى الله عليه وسلم المتلاعنان لا يجمعان أبدا وهو نص في الباب وكذا روى عن جماعة من الصحابة رضي
 الله عنهم مثل عمر وعلي وعبد الله بن مسعود وغيرهم رضي الله عنهم انهم قالوا المتلاعنان لا يجمعان أبدا ولا يبي حنيفة
 ومحمد ما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما لا عن بين عويمر العجلاني وبين امرأته فقال عويمر كذبت عليها
 يا رسول الله ان أمسكتها فهي طالق ثلاثا وفي بعض الروايات كذبت علمها ان لم أقارها فهي طالق ثلاثا فصار طلاق
 الزوج عقيب اللعان سنة المتلاعنين لان عويمر طلق زوجته ثلاثا بعد اللعان عند رسول الله صلى الله عليه وسلم
 فانقضاء عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فيجب على كل ملاءع ان يطلق اذا امتنع بنوب القاضي منابه في

التفريق فيكون طلاقا كما في العنين ولأن سبب هذه الفرقة قذف الزوج لانه يوجب اللعان واللعان يوجب التفريق والتفريق يوجب الفرقة فكانت الفرقة بهذه الوسائط مضافة الى القذف السابق وكل فرقة تكون من الزوج أو يكون فعل الزوج سببها تكون طلاقا كما في العنين والخلع والأيلاء ونحو ذلك وهو قول السلف أن كل فرقة وقعت من قبل الزوج فهي طلاق من نحو إبراهيم والحسن وسعيد بن جبير وقتادة وغيرهم رضي الله عنهم وأما الحديث فلا يمكن العمل بحقيقته لما ذكرنا أن حقيقة المتفاعل هو المتشاغل بالفعل وكما فرغ من اللعان ما بقيا متلاعنين حقيقة فانصرف المراد الى الحكم وهو أن يكون حكم اللعان فيهما ثابتا فإذا أ كذب الزوج نفسه وحد حد القذف بطل حكم اللعان فلم يبق متلاعنا حقيقة وحكما فجاز اجتماعهما ونظيره قوله تعالى في قصة أصحاب الكهف انهم ان يظهروا عليكم يرجوكم أو يعيدوكم في ملتهم ولن تفلحوا إذا أبدا أي مدام موافق ملتهم ألا ترى انهم اذا لم يفعلوا يفلحوا فكذا هذا وأما الحكم الذي ليس بأصلي للعان فهو وجوب قطع النسب في أحد نوعي القذف وهو القذف بالولد لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما لا عن بين هلال بن أمية وبين زوجته وفرق بينهما نفى الولد عنه والحقه بالمرأة فصار النفي أحد حكمي اللعان ولأن القذف اذا كان بالولد فغرض الزوج أن ينفي ولدانيس منه في زعمه فوجب النفي تحقيقا لغرضه واذا كان وجوب نفيه أحد حكمي اللعان فلا يجب قبل وجوده وعلى هذا قلنا ان القذف اذا لم ينعتد موجبا للعان أو سقط بعد الوجوب ووجب الحد أو لم يجب أو لم يستقطب لكان بينهما لم يتلا عينا بعد لا ينقطع نسب الولد وكذا اذا نفي نسب ولد حرة فصدقته لا ينقطع نسبه لتعذر اللعان لما فيه من التناقض حيث تشهد بالله انه لمن الكاذبين وقد قالت انه صادق واذا تعذر اللعان تعذر قطع النسب لانه حكمه ويكون ابنهما لا يصدقان على نفيه لأن النسب قد ثبت والنسب الثابت بالكساح لا ينقطع الا باللعان ولم يوجد ولا يعتبر تصادقهما على النفي لأن النسب يثبت حق الولد وفي تصادقهما على النفي ابطال حق الولد وهذا لا يجوز وعلى هذا يخرج ما اذا كان علوق الولد في حال لا لعان بينهما فيها ثم صارت بحيث يقع بينهما اللعان نحو ما اذا عقلت وهي كتيمة أو أمة ثم اعتنت الامة أو أسلمت الكتابية فولدت ففناه انه لا ينقطع نسبه لانه لا تلاعن بينهما لعدم أهلية اللعان وقت العلوق وقطع النسب حكم اللعان ثم لوجود قطع النسب شرائط منها التفريق لأن الكساح قبل التفريق قائم فلا يجب النفي ومنها ان يكون القذف بالنفي بحضرة الولادة أو بعدها بيوم أو يومين أو نحو ذلك من مدة توجد فيها لهنته أو ابتياع آلات الولادة عادة فان نفاه بعد ذلك لا ينتفي ولم يوقت أبو حنيفة لذلك وقتا وروى عن أبي حنيفة انه وقت له سبعة أيام وأبو يوسف ومحمد وقتا بأكثر النفاس وهو أربعون يوما واعتبر الشافعي القور فقال ان نفاه على التورائتي والالزمية وجه قوله ان ترك النسب على القور اقرار منه بغيره فلا فكاك كالأقرار نضا وجه قوله ان النفاس أثر الولادة فيصبح نفى الولد مدام أثر الولادة ولا ي حنيفة ان هذا أمر يحتاج الى التأمل فلا بد له من زمان التأمل وانه يختلف باختلاف الاشخاص والاحوال فتعذر التوقيت فيه فيحكم فيه العادة من قبول التهنئة وابتياع آلات الولادة أو مضى مدة يفعل ذلك فيها عادة فلا يصح نفيه بعد ذلك وهذا يبطل اعتبار القور لأن معنى التأمل والتزوي لا يحصل بالقور وعلى هذا قالوا في الغائب عن امرأته اذا ولدت ولم يعلم بالولادة حتى قدم أو بلغه الخبر وهو غائب انه لان ينفي عند أبي حنيفة في مقدار تهنته الولد وابتياع آلات الولادة وعندهما في مقدار مدة النفاس بعد القدوم أو بلوغ الخبر لأن النسب لا يلزم الا بعد العلم به فصار حال القدوم وبلوغ الخبر كحال الولادة على المذهبين جميعا وروى عن أبي يوسف انه قال ان قدم قبل الفصل فله ان ينفيه في مقدار مدة النفاس وان قدم بعد الفصل فليس له ان ينفيه ولم يرو هذا التفصيل عن محمد كذا ذكره القدوري ووجهه ان الولد قبل الفصل لم ينتقل عن غذائه الا اول فصار كدة النفاس وبعد الفصل انتقل عن ذلك الغذاء وخرج عن حال الصغر فلو احتل النفي بعد ذلك لا حتم بعد ما صار شيئا وذلك قبيح وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي انه ان بلغه الخبر في مدة النفاس فله ان ينفي الى تمام مدة النفاس وان بلغه الخبر بعد أربعين فتقدر وى عن أبي يوسف

انه قال له أن بنى الى تمام سنتين لانه لما مضى وقت النفاس يعتد وقت الرضاع ومدته سنتان عندهما ولو بلغه
الخبر بعد حولين فنفاه ذكر في غير رواية الاصول عن أبي يوسف انه لا يقطع النسب ويلاعن وعن محمد انه قال
ينتفى الولد اذا نفاه بعد بلوغ الخبر الى أربعين يوما ومنها أن لا يسبق النفي عن الزوج ما يكون اقرارا من نسب
الولد لا نصا ولا دلا فان سبق لا يقطع النسب من الاب لان النسب بعد الاقرار به لا يحتمل النفي بوجه
لانه لما أقر به فقد ثبت نسبه والنسب حق الولد فلا يملك الرجوع عنه بالنفي فالتعسف نحو ان يقول
هذا ولدى أو هذا الولد منى والدلالة هي ان يسكت اذا هني ولا يرد على المبنى لان العاقل لا يسكت عند التهنئة بولد
ليس منه عادة فكان السكوت والحالة هذه اعترافا بنسب الولد فلا يملك نفيه بعد الاعتراف وروى ابن رستم عن محمد
انه اذا هني بولد الامة فسكت لم يكن اعترافا وان سكت في ولد الزوجة كان اعترافا ووجه الفرق ان نسب ولد الزوجة
قد ثبت بالقراش الا ان له غرضية النفي من الزوج فاذا سكت عند التهنئة دل على انه لا ينفيه فبطلت الغرضية فتقرر
النسب فاما ولد الامة فلا يثبت نسبه الا بالدعوة ولم توجد فان جاءت بولدين في بطن فاقرب احدهما ونفى الآخر فان
أقر بالاول ونفى الثاني لاعن ولزمه الولدان جميعا اما الزم الولدين فبالاقرار بالاول والثاني لان الحمل حمل
واحد فلا يتصور ثبوت بعض نسب الحمل دون بعض كالأولاد انه لا يتصور ثبوت نسب بعضه دون بعض فاذا
نفى الثاني فنقد رجوع عما أقر به والنسب المقر به لا يحتمل الرجوع عنه فلم يصح نفيه فيثبت نسبهما جميعا ويلاعن
لان من أقر بنسب ولد ثم نفاه يلاعن وان كان لا يقطع نسبه لان قطع النسب ليس من لوازم اللعان بل ينفصل عنه في
الجلسة ألا ترى انه شرع في المتدوفة بغير ولد ثم انما وجب اللعان لانه لما أقر بالاول فقد وصف امرأته بالعفة ولما
نفى الولد فقد وصفها بالزنا ومن قال لامرأته أنت عفيفة ثم قال لها أنت زانية يلاعن وان نفى الاول واقر بالثاني حدد
وللعان ويلزمه جميعا ما ثبتت نسب الولدين فلان نفى الاول وان تضمن نفى الثاني فالأقرار بالثاني يتضمن الاقرار
بالاول فيصير مكذبا نفسه ومن وجب عليه اللعان اذا أكذب نفسه يحد واذاجدا يلاعن لانهم لا يجتمعان ولانه لما
نفى الاول فقد قدفها بالزنا فلما أقر بالثاني فقد وصفها بالعفة ومن قال لامرأته أنت زانية ثم قال لها أنت عفيفة يحد
القذف ولا يلاعن ومنها ان يكون الولد حيا وقت قطع النسب وهو وقت التفريق فان لم يكن لا يقطع نسبه من الاب
حتى لو جاءت بولد فمات ثم نفاه الزوج يلاعن ويلزمه الولدان النسب يتقرر بالموت فلا يحتمل الاقطاع ولكنه
يلاعن لوجود القذف بنفى الولد وانقطاع النسب ليس من لوازم اللعان وكذلك اذا جاءت بولدين أحدهما ميت
فنفاهما يلاعن ويلزمه الولدان لما قلنا وكذلك اذا جاءت بولد فنفاه الزوج ثم مات الولد قبل اللعان يلاعن الزوج
ويلزمه الولد لما قلنا وكذا لو جاءت بولدين فنفاهما ثم ماتا قبل اللعان أو قتلا يلاعن ويلزمه الولدان لان النسب يحد
الموت لا يحتمل القطع ويلاعن لما قلنا وكذا لو نفاهما ثم مات أحدهما قبل اللعان أو قتل لزمه الولدان لان نسب
الميت منهما لا يحتمل القطع لتقرر بالموت فكذلك نسب الحي لانهما توأمان وأما اللعان فقد ذكر الكرخي انه يلاعن ولم
يذكر الخلاف وكذلك كرامة القاضي في شرحه مختصر الطحاوي وذكر ابن سبابة الخلاف في المسئلة فقال عند أبي
يوسف يبطل اللعان وعند محمد لا يبطل وجه قول محمد ان اللعان قد وجب بالنفي فلو بطل انما يبطل لا امتناع قطع
النسب وامتناعه لا يمنع بقاء اللعان لان قطع النسب ليس من لوازم اللعان ولا بنى يوسف ان المقصود من اللعان
الواجب بهذا القذف أعنى التذنب بنفى الولد ونفى الولد فاذا تم تحقيق هذا المقصود لم يكن في بقاء اللعان فائدة فلا
ينفى الولد ولو ولد ولدا فنفاه ولا عن الحالك بينهما وافرقت الزم الولد أمه ولزمتها بنفس التفريق ثم ولدت ولدا آخر
من الغد لزمه الولدان جميعا واللعان ماض لانه قد ثبت نسب الولد الثاني اذا لا يمكن قطعه بما وجد من اللعان لان حكم
اللعان قد بطل بالقرينة فيثبت نسب الولد الثاني وان قال الزوج هما ابناي لاحد عليهما لانه صادق في اقراره بنسب
الولدين لكونهما تابعي النسب منه شرعا فان قيل أليس انه أكذب نفسه بقوله هما ابناي لانه سبق منه نفى الولد ومن

نفى الولد فلو عن ثمة كذب نفسه فيقام عليه الحد كما اذا جاءت بولد واحد فقال هذا الولد ليس مني فلا عن الحكم بينهما ثم قال هو ابني فالجواب ان قوله هما ابناي يحتمل الا كذاب ويحتمل الاخبار عن حكم لزمه شرعا وهو ثبت نسب الولدين فلا يجعل كذابا مع الاحتمال بل حمله على الاخبار اولى لانه لو جعل كذابا لزمه الحد ولو جعل اخبارا عما قلنا لا يلزمه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم ادرؤا الحدود بالشبهات وقال ادرؤا الحدود ما استطعتم حتى لو قال كذبت في اللعان وفيما قد فتها به من الزنا يحذر لانه نص على الا كذاب فزال الاحتمال وقد قال مشايخنا ان الاقرار بالولد بعد النفي انما يكون اكذابا اذا كان المقر بحال لم يقر به للوعن به اذا كان من أهل اللعان وههنا لم يوجد لانه لو لم يقر بهما لم يلا عن بخلاف الفصل الاول فانه لو لم يقر بهما للوعن به وعلى هذا قالوا ولدت امرأته ولدا فقال هو ابني ثم ولدت آخر فنفاه ثم اقر به لاحد عليه لانه لم يصبر مكذبا نفسه بهذا الاقرار ألا ترى انه لو لم يقر به لا يلا عن بنى الولد لثبوت نسب الولدين ولو قال ليس ابناي كانا ابنيه ولا حد عليه لانه أعاد القذف الاول وكرره لتقدم القذف منه واللعان والملاعن اذا كرر القذف لا يجب عليه الحد ولو طلق امرأته طلاقا رجعيا فجاءت بولد لاقل من سنتين بيوم فنفاه ثم جاءت بولد بعد سنتين بيوم فاقر به فقد بانت ولا لعان ولا حد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هذه رجعية وعلى الزوج الحد فنذكر أصلهما وأصله وتخرج المسئلة عليه فنأصلهما ان الولد الثاني يتبع الولد الاول لانها جاءت به في مدة يثبت نسبه فيها وهكذا هو سابق في الولادة فكان الثاني تابعا له فجعل كأنها جاءت بهما لاقل من سنتين فلا تثبت الرجعة فتبين بالولد الثاني فتصير أجنبية فيعذر اللعان ومن أصله ان الولد الاول يتبع الثاني لان الثاني حصل من وطء حادث بعد الطلاق يتيقن اذ الولد لا يبق في البطن أكثر من سنتين والا اول يحتمل انه حصل من وطء حادث أيضا وانما يتردد المحتمل الى الحكم فجعل الاول تابعا للثاني فصار كأنها ولدت بهما بعد سنتين والمطلقة طلاقا رجعيا اذا جاءت بولدا أكثر من سنتين تثبت الرجعة لانه يكون من وطء حادث بعد الطلاق يتيقن فيصير مراحما لها بالوطء فاذا أقر بالثاني بعد نفي الاول فقد كذب نفسه فيعذر وان كان الطلاق بائنا والمسئلة بجاهلها يحد ويثبت نسب الولدين عندهما وعند محمد لا حد ولا لعان ولا يثبت نسب الولدين لان من أصلهما ان الولد الثاني يتبع الاول فتجعل كأنها جاءت بهما لاقل من سنتين فيثبت نسبهما ولا يجب اللعان لزوال الزوجية ويجب الحد لا كذاب نفسه ومن أصله ان الاول يتبع الثاني وتجعل كأنها جاءت به لا أكثر من سنتين والمرأة مبيتة والمبتوتة اذا جاءت بولدا أكثر من سنتين لا يثبت نسب الولد ولا يحد قاذفها لان معها علامة الزنا وهو ولد غير ثابت النسب فلم تكن عفيفة فلا يجب الحد على قاذفها ومنها ان لا يكون نسب الولد محكوما بثبوت شرعا كذا ذكر الكرخي فان كان لا يقطع نسبه فصورته ما روى عن أبي يوسف انه قال في رجل جاءت امرأته بولد فنفاه ولم يلا عن حتى قذفها أجنبي بالولد الذي جاء به فضرر القاضي الاجنبي الحد فان نسب الولد يثبت من الزوج ويسقط اللعان لان القاضي لما حد قاذفها بالولد فقد حكم بكذبه والحكم بكذبه حكم بثبوت نسب الولد والنسب المحكوم بثبوت لا يحتمل النفي باللعان كالنسب المقر به وانما سقط اللعان لان الحكم لما حد قاذفها فقد حكم باحصائها في عين ما قذفت به ثم اذا قطع النسب من الاب والحق الولد بالام يبق النسب في حق سائر الاحكام من الشهادة والزكاة والقصاص وغير هاتين لا يجوز شهادة أحدهما الاخر وصرف الزكاة اليه ولا يجب القصاص على الاب بقتله ونحو ذلك من الاحكام الا انه لا يجري التوارث بينهما ولا نفقة على الاب لان النفي باللعان يثبت شرعا بخلاف الاصل بناء على زعمه وظنه مع كونه مولودا على فراشه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراش فلا يظهر في حق سائر الاحكام

﴿فصل﴾ وأما بيان ما يبطل به حكم اللعان فكل ما يسقط اللعان بعد وجوبه يبطل الحكم بعد وجوده قبل التفريق وهو ما ذكرنا من جنونهما بعد اللعان قبل التفريق أو جنون أحدهما أو خرس أحدهما أو ردهما أو ردة أحدهما أو صيرورة أحدهما محذودا في قذف أو صيرورة المرأة موطوءة وطأ حراما أو كذاب أحدهما نفسه حتى

لا يفرق الحاكم بينهما ويكونان على نكاحهما والا صل ان بقاءهما على حال اللعان شرط بقاء حكم اللعان فان بقي على حال اللعان بقي حكم اللعان والا فلا وانما كان كذلك لان اللعان شهادة ولا بد من بقاء الشاهد على صفة الشهادة الى ان يتصل القضاء بشهادته حتى يجب القضاء بها وقد زالت صفة الشهادة بهذه العوارض فلا يجوز للقاضي التفريق ولولا عنها بالولد ثم قذفها هو أو غيره لا يجب الحد ولولا عنها بغير الولد ثم قذفها هو أو غيره يجب عليه الحد والفرق ان اللعان لا يوجب تحقيق الزنا منها فلا تزول عفتها باللعان الا ان في اللعان بالولد قذفها ومعها علامة الزنا وهو الولد بغير أب فلم تكن عفيفة فلا يقام الحد على قاذفها ولم يوجد ذلك في اللعان بغير ولد فبقيت عفتها فيجب الحد على قاذفها ولو أكذب نفسه بعد اللعان بولد أو بغير ولد ثم قذفها هو أو غيره يجب الحد لان اللعان لا يحقق الزنا والولد بلا أب مع الاكذاب لا يكون علامة الزنا فتكون عفتها قاعة فيحد قاذفها والله عز وجل أعلم

﴿ تم الجزء الثالث ويليه الجزء الرابع وأوله كتاب الرضاع ﴾



(فهرست الجزء الثالث من كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع)

| صحيفة | صحيفة |
|--|---|
| ٨٠ فصل وأما الحلف على ما يخرج من الحالف أو لا يخرج الخ | ٠٠ كتاب الايمان والكلام فيه |
| ٨١ فصل وأما الحلف على أمور شرعية الخ | ٠٠ مطلب في بيان أنواع الايمان |
| ٨٧ فصل وأما الحلف على أمور متفرقة الخ | ٠٥ فصل وأما ركن اليمين فهو الخ |
| ٨٨ (كتاب الطلاق) والكلام عليه | ١٠ فصل وأما شرائط ركن اليمين فأنواع |
| ٨٨ مطلب في أن صفة الطلاق نوعان سنة وبدعة | ١٥ فصل وأما حكم اليمين فيختلف باختلافه |
| ٩١ فصل وأما بيان الالفاظ التي يقع بها طلاق السنة | ٢٠ فصل في بيان أن اليمين على نية الحالف أو المستحلف |
| فهي نوعين نص ودلالة أما النص الخ | ٢١ فصل وأما اليمين بغير الله فهي نوعان |
| ٩٢ مطلب وأما الدلالة فنحو أن يقول الخ | ٢٦ فصل وأما شرائط الركن فأنواع |
| ٩٣ فصل وأما طلاق البدعة فالكلام فيه في ثلاثة مواضع | ٣٠ فصل وأما حكم اليمين المعلق الخ |
| ٩٦ فصل وأما حكم الالفاظ التي يقع بها طلاق البدعة | ٣٦ فصل وأما الحلف على الدخول الخ |
| ٩٦ فصل وأما طلاق البدعة فهو الخ | ٤٢ فصل وأما الحلف على الخروج فهو الخ |
| ٩٧ فصل وأما قدر الطلاق وعدده فتقول الخ | ٤٧ فصل وأما الحلف على الكلام فهو الخ |
| ٩٨ فصل وأما بيان ركن الطلاق الخ | ٥٣ فصل وأما الحلف على الاظهار والاعلان الخ |
| ٩٩ فصل وأما شرائط الركن فأنواع | ٥٦ فصل وأما الحلف على الاكل والشرب » |
| ١٠١ فصل في النية في أحد نوعي الطلاق | ٦٩ فصل وأما الحلف على اللبس والكسوة » |
| ١٠٥ فصل وأما الكناية فنوعان النوع الاول منه الخ | ٧١ فصل وأما الحلف على الركوب فهو الخ |
| ١٠٩ فصل وأما النوع الثاني فهو الخ | ٧١ فصل وأما الحلف على الجلوس فهو الخ |
| ١٠٩ فصل وأما بيان صفة الواقع بها الخ | ٧٢ فصل وأما الحلف على السكنى والمساكنة فهو الخ |
| ١١١ فصل وأما الكناية فتلاثة ألقاظ وراجع بالاخلاف | ٧٥ فصل وأما الحلف على المعرفة فهو الخ |
| ١١٣ فصل وأما قوله أمرك بيدك فالكلام فيه الخ | ٧٥ فصل وأما الحلف على أخذ الحق وقبضه الخ |
| ١١٨ فصل وأما قوله أختاري فالكلام فيه الخ | ٧٦ فصل وأما الحالف على الهدم فهو الخ |
| ١٢١ فصل وأما قوله أنت طالق إن شئت فهو الخ | ٧٦ فصل وأما الحلف على الضرب والقتل فهو الخ |
| ١٢٢ فصل وأما قوله طلق نفسك فهو عندنا تعليق الخ | ٧٨ فصل وأما الحلف على المفارقة والوزن فهو الخ |
| | ٧٨ فصل وأما الحلف على ما يضاف الى غير الحالف |

| صفحة | صفحة |
|------|--|
| ١٢٦ | فصل وأما الرسالة فهو أن يبعث الزوج طلاق امرأته الغائبة الخ |
| ١٢٦ | فصل وأما الذي يرجع إلى المرأة ففنها الملك الخ |
| ١٥١ | فصل وأما حكم الخلع فنقول الخ |
| ١٥٢ | فصل وأما الطلاق على مال فهو في أحكامه كالخلع |
| ١٥٣ | فصل وأما الذي يرجع إلى نفس الركن الخ |
| ١٥٥ | مطلب وأما أحد نوعي الاستثناء فهو الخ |
| ١٥٧ | مطلب في مسائل نوع من الاستثناء |
| ١٦١ | فصل وأما الذي يرجع إلى الوقت فهو الخ |
| ١٧٠ | فصل وأما شرائط ركن الإيلاء فنوعان |
| ١٧٥ | فصل وأما حكم الإيلاء فنقول الخ |
| ١٧٨ | فصل وأما بيان ما يبطل به الإيلاء فنوعان |
| ١٨٠ | فصل وأما بيان حكم الطلاق فيختلف الخ |
| ١٨٣ | فصل وأما شرائط جواز الرجعة ففنها الخ |
| ١٨٧ | فصل وأما الطلاق البائن فنوعان الخ |
| ١٨٧ | فصل ومنها أن يكون نكاح الثاني صحيحا |
| ١٩٠ | فصل وأما الذي هو من التوابع فنوعان |
| ١٩٢ | فصل وأما عدة الأشهر فنوعان |
| ١٩٢ | فصل وأما عدة الحبل فهي مدة الحمل |
| ١٩٣ | فصل في بيان مقادير العدة وما تنقضي به |
| ١٩٨ | فصل في بيان ما يعرف به انقضاء العدة |
| ٢٠٠ | فصل في بيان انتقال العدة وتغيرها |
| ٢٠١ | فصل وأما تغير العدة فنحو الأمانة الخ |
| ٢٠٤ | فصل في أحكام العدة |
| ٢٢٩ | ﴿ كتاب الظهار ﴾ والكلام عليه |
| ٢٣٢ | فصل في بيان الذي يرجع إلى المظاهر |
| ٢٣٣ | فصل « » « » « » « » به |
| ٢٣٤ | فصل وللظهار أحكام |
| ٢٣٥ | فصل في بيان ما ينتهي به حكم الظهار أو يبطل |
| ٢٣٥ | فصل في بيان كفارة الظهار والكلام عليها |
| ٢٣٧ | ﴿ كتاب اللعان ﴾ والكلام عليه |
| ٢٣٨ | فصل في بيان صفة اللعان |
| ٢٣٩ | فصل في بيان سبب وجود اللعان |
| ٢٤٠ | فصل في شرائط وجوب اللعان وجوازه |
| ٢٤٣ | فصل في بيان ما يظهر به سبب وجوب اللعان |
| ٢٤٣ | فصل في بيان ما يسقط به اللعان بعد وجوبه |
| ٢٤٤ | فصل في بيان حكم اللعان |
| ٢٤٨ | فصل في بيان ما يبطل به حكم اللعان |

